BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
7 C
22/4

Digitized by Google

13.7.e.92

I

Ro

Digitized by Google

Digitized by Google

RATIONALE
INSTITVTIONVM
IVRIS CIVILIS.

Auctore

MARIO VIVIANO
VRBINATE I. V. D.

In quo rationes decidendi, ac dubitandi cum ſolutioni-
bus, quibusque paragraphis afferuntur.





ROMÆ, Typis Iacobi Maſcardi. MDCXXIII.

SVPERIORVM PERMISSV.

Digitized by Google

Imprimatur, ſi placet Reuerendiſsimo Patri Magiſtro Sacri Palatij Apoſtolici.

A. Epiſc. Hierac. Viceſg.

EGo Franciſcus Maria de Riccio V. I. D. ex mandato Reuerendiſs. P. Magiſtri Nicolai Rodulphij Sacri Apoſt. Palatij Magiſtri accuratè perlegi opus D. MARII VIVIANI inſcriptum, Rationale Inſtitutionum Iuris Ciuilis, in quo nihil cenſura dignum animaduerti. Immo non ſolum totam rerum ſeriem tyronibus perutilem indicaui; verumetiam multa praeclara, & ſingularia; multa à Theologis deſumpta, & inter iuriſperitorum placita perpulchrè inſita ſummoperè admiratus ſum. Quamobrem meo calculo publica, Romanaq. luce donandum cenſeo.

Imprimatur, Fr. Dominicus Paulaccius Magiſter, & Socius Reuerendiſs. P. Fr. Nicolai Rodulfij Ordinis Prædic. Sacr. Pal. Apoſt. Mag.

SERENISSIMO PRINCIPI.

FRANCISCO MARIAE II.

FELTRIO DE RVVERE VRBINI DVCI INVICTISSIMO.

LONGA Heroum Auguſtiſsimæ domus tuæ ſeries, quos ſemper patrum noſtrorum ætas eſt admirata, fulgor celſitudinis tuæ, Sereniſsime Princeps, ſumma virtutum omnium, & nominis celebritas ita animi mei conatus retardabant, vt hos ingenij præcoces fructus tibi dicarem (plane deterritus) vlla ratione adduci poſſe viderer; verumenimuero illa inſita humanitas, quæ atauos ad immortalitatis lauream euexit, quæ te nunc feliciſsime promouet, illa inquam liberalitas, quæ nuper parentem meum ampliſsimæ ditionis tuæ Quæſtoria dignitate honeſtauit, vſque adeò mihi animos addidere, vt omnino crederem has elucubrationes à tua celſitudine non modo benigne excipiendas, ſed, quod maximè mihi optandum erat, ita tuo nomine protegendas, vt facillimè cenſorum nimis acrium, & ſæpenumero tyronum ingenuos conatus impedientium notæ elu-

† 2 dan-

dantur. Federicum olim familiæ æternum decus, tyrones quos ex nobiliſsima iuuentute inſtituebat, ita ad parandam adoream accendere ſolitum fuiſſe legimus, vt cum in conſpectum hoſtium deuenirent, audacter primis haſtis confractis, ſi ita videretur, ſecunda pericula vitarent, quippe qui nihil ex receptu ignominiæ eſſent ſubituri; ego tirocinea poſiturus celſitudinem tuam depoſco, ea mente, vt ſi primi conatus parum ſucceſſiſſe videbuntur, tandem aliquando cœptæ fęlicibus nominis tui auſpicijs militiæ ſecundiores euentus ſint ſubſecuturi. Accipe igitur (Sereniſsime Princeps) ea fronte, hæc certiſſima grati animi argumenta, qua quondam Perſarum illum Regum maximum aquæ palmula delatæ munus excepiſſe referunt. Vale.

Celſitudinis Tuæ Sereniſſimæ

Seruus, atque ſubditus humillimus

Marius Viuianus.

Digitized by Google

INDEX TITVLORVM INSTITVTIONVM IVRIS CIVILIS.

A Cquiſitione per arrogationem. pag. 236
Actionibus. 318
Ademptione legatorum. 194
Adoptionibus. 34
Aſſignatione libertorum. 230
Attiliano tutore. 56
Autboritate tutorum. 59

B Onorum poſſeſſionibus. 231

C Apitis diminutione. 49
Codicillis. 205
Curatoribus. 66

D Iuiſione ſtipulationum. 255
Donationibus. 122
Duobus rei ſtipulandi. 252

E Mptione & venditione. 279
Eo, cui libertatis cauſa, bona addicuntur. 237
Exceptionibus. 343
Excuſationibus tutorum vel curatorum. 73
Exhæredatione liberorum. 142

Fi-

Digitized by Google

FIdeicommiſſarÿs hæreditatibus. 198
Fideiuſſoribus. 270
Fiduciaria tutela. 55

GRadibus cognationum. 227

HAeredibus inſtituendi. 146
Hæredum qualitate & differentia. 168
Hæreditatibus quæ ab inteſtato deferuntur. 207
His per quos agere poſſumus. 338
His qui ſui vel alieni iuris ſunt. 23

INgenuis. 18
Iniurÿs. 313
Inofficioſo teſtamento. 166
Interdictis. 347
Inutilibus ſtipulationibus. 256
Iure naturali, gentium & ciuili. 11
Iure perſonarum. 16
Iuſtitia & iure. 8

LEgatis. 175
Lege Fuſia Caninia tollenda. 22
Lege Falcidia. 195
Lege Aquilia. 311
Legitima agnatorum tutela. 48
Legitima patronorum tutela. 53
Legitima parentum tutela. 54
Legitima agnatorum ſucceſſione. 218
Libertinis. 19
Literarum obligationibus. 277
Locatione & conductione. 283

Man-

MAndato. 290
Militari teſtamento. 138

NOxalibus actionibus. 334
Nuptijs. 28

OBligationibus. 238
Obligationibus ex conſenſu. 278
Obligationibus, quæ ex quaſi contractu naſcuntur. 295
Obligationibus quæ ex delicto naſcuntur. 302
Obligationibus quæ quaſi ex delicto naſcuntur. 317
Officio iudicis. 353

PAtria poteſtate. 26
Perpetuis & temporalibus actionibus. 341
Per quas perſonas nobis acquiritur. 130
Per quas perſonas nobis obligatio acquiritur. 197
Pœna temerè litigantium. 351
Publicis iudicijs. 355
Pupillari ſubſtitutione. 156

QVibus ex cauſis manumittere non licet. 20
Quibus modis ius patriæ poteſtatis ſoluitur. 39
Quibus modis tutela finitur. 63
Quibus alienare licet vel non. 125
Quibus non eſt permiſſum facere teſtamentum. 141
Quibus modis teſtamenta infirmantur. 161
Quibus modis re contrahitur obligatio. 240
Quibus modis tollitur obligatio. 298
Qui tutores teſtamento dari poſſunt. 45
Quod cum eo qui in aliena poteſtate eſt, negotium geſtum eſſe dicitur. 331

REbus corporalibus & incorporalibus. 112
Replicationibus. 346

Re-

Rerum diuiſione. 91

S*Atiſdatione tutorum vel curatorum.* 70
Satiſdationibus. 339
Senatuſconſultus Tertylliano. 221
Senatuſconſulto Orficiano. 222
Seruitutibus prædiorum. 113
Seruili cognatione. 229
Singulis rebus per fideicommiſſum relictis. 204
Si quadrupes pauperiem feciſſe dicatur. 337
Societate. 287
Stipulatione ſeruorum. 254
Succeſſione cognatorum. 125
Succeſſione liberorum. 230
Succeſſionibus ſublatis, &c. 238
Suſpectis tutoribus vel curatoribus. 84

T*Eſtamentis ordinandis.* 132
Tutelis. 43

V*Erborum obligationibus.* 245
Vi bonorum raptorum. 309
Vſucapionibus. 117
Vſu & habitatione. 115
Vſufructu. 113
Vulgari ſubſtitutione. 152

RA-

. 13 - F - C - 2 .

RATIONALE INSTITVTIONVM IVRIS CIVILIS.

AVCTORE MARIO VIVIANO VRBINATE I. V. D.

LIBER PRIMVS.

In nomine D. N. Ieſu Chriſti.

QVIA à dignioribus eſt inchoandum. l. 1. ff. de alb. ſcrib. & §. fin. inf. de iur. nat. gent. & ciuil. Et quoniam Ieſu Chriſti nomen omnibus rebus eſt dignius: In nomine enim Ieſu omne genu flectatur, cæleſtium, terreſtriuum, & infernorum. S. Paul. ad Philipp. 2. dæmones eijciuntur, ſerpentes tolluntur, & ægri bene habent. Marc. 16. & Act. Apoſt. 4. Ideo meritò Iuſtinianus à Ieſu Chriſti nomine primò incipit. vt in tex. Auth. de hæred. & fal. in Rubr. & l. 2. C. de offic. Præf. Aphric.

Præterea. Omne ſtudiũ Imperatoris eſt, vt homines benè viuant. Auth. vt nõ luxur. hom. con. nat. in princ. & nõ ſuas perdant animas. eod. tit. §. propter. Et quoniã id fieri nõ poteſt ſine Ieſu Chriſti Dei auxilio. Ioan. 15. S. Paul. 2. ad Cor. 3. Homo enim cõceptus in culpa, agit praua, quibus offendit Deum, offendit proximum, offendit ſeip-

ſum. Agit turpia, quibus polluit famam, polluit conſcientiam, polluit perſonam. Agit vana, quibus negligit ſeria, negligit vtilia, negligit neceſſaria, Innoc. de contemp. mund. c. 1. Ideo, vt nos doceat honeſtè viuere, alterum non lædere, & ius ſuum vnicuique tribuere, iuxta §. in iuris præcepta. inf. de iuſt. & iur. iure optimo ab eiuſdem Chriſti nomine ſumit initium. vt in tex. l. Deo nobis. C. de Epiſcop. & Cler. & Auth. de arm. in princ. Nam Chriſtiani quicquid agunt, in nomine Ieſu Chriſti incipere debent. S. Paul. ad Coloſſ. 3. cap. non obſeruetis, 26. q. 7. cap. in nomine Domini, 32. diſtinct. Omnia enim bona, quæ habemus, Deus nobis largitur. cap. reuertimini. 16. q. 1. Ipſe eſt auctor omnium ſcientiarum, & theſaurus ſupernæ ſcientiæ: cap. legimus. 37. diſt. ac res difficiles reddit faciles, atque adeo, vt res penitus deſperatas virtutis ſuæ magnitudine perficiat. l. 1. §. 1. C. de vet. iur. enucl. & §. quorum. inf. in proœm. Ideo &c. vt in tex. & Authen. quomodo oport. epiſ. in princip.

Præterea. Chriſtus eſt caput omnium hominum. S. Paul. 1. ad Corinth. cap. 11. & S. Thom. part. 3. quæſt. 8. artic. 3. Et quoniam caput eſt honorandum. cap. ſolitæ. de maiorit. & obedient. cap. omnis. de cenſur. & cap. ſumma militiæ. 23. q. 1. Ideo in ſignum honoris, ac reuerentiæ ab eiuſdem Chriſti nomine incipit. vt in tex. & Authen. de quæſt. in princip. Ea enim ſemper fuit rerum humanarum conditio, vt ſuis principijs, ex quibus ortæ ſunt, natura duce vniuerſæ coleſcant, & eò ſumma vi pertingere curent, vbi præſtantiſſimo fine, atque eo rerum ſtatu frui ſperant, quo perfectior nullis ab ijs expeti poſſit. Propterea nanque inanimatis rebus vis ea à natura inſita eſt, vt certo quodam naturæ motu & appetitu ad proprium centrum pergant. Illis verò, quæ ſenſu, ac ratione prædita ſunt, id animis inditum eſt, vt irrequieto motu ad Deum Opt. Max. velut rerum opificem, & auctorem, à quo ſemel effluxerunt contendant. Hinc plane ſumma, ac irrefragabilis à natura ipſa deprompta Iuſtinianũ ratio impellit, vt illuc ſe, ſuaque omnia quam iuſtiſſimè referre debeat, vnde ea ſe accepiſſe fatetur. Fatetur equidem, omnia ſe, tum naturæ, tum gratiæ dona Ieſu Chriſto ita debere, vt in ijs nihil omnino ſuum eſſe agnoſcat. Et in ſignum huius, ab eiuſdem Ieſu Chriſti nomine primò incipit. vt in tex. Stabiliendum itaque noſtrarum actionum primum fundamentum, Dei inuocatio. Ea, vel in expreſſa manifeſtaue vocis prolatione, vel in mentis tacita, ſed deuota agitatione eſt conſtituta, huic & principium debetur omne, & finis. Siue enim, inquit S. Paul. Bibitis, ſiue editis, vel quodcunque aliud facitis, in nomine Dei facite. 1. Corint. cap. 10. cap. non licet. 26. quæſt, 5. Firmum nanque fundamentum Dei ſtat, vt ſcribit

idem

idem Paul. 2. ad Timoth. cap. 2. Et propè eſt Dominus omnibus inuocantibus eum. Pſal. 144. Et Salomon Prouerb. 2. Si enim ſapientiam inuocaueris, & inclinaueris cor tuum prudentiæ, ſi quæſieris eam quaſi pecuniam, & ſicut theſauros effoderis illam: tunc intelliges timorem Domini, & ſcientiam Dei inuenies. Et tutè dicere poterit, quod Dauid ſcribit Pſal. 30. Domine non confundar, quoniam inuocaui te. Reſpondet nanque ſtatim inuocanti, quod ſcribitur Pſal. 3. Intellectum tibi dabo, & inſtruam te in via, qua gradieris: firmabo ſuper te oculos meos. Suadeo itaque omnibus, qui prouentum ex literis deſiderant, vt ad Deum, omnium bonorum largitorem, tota mente in primis confugiant. Nam ſapientia & diſciplina & ſcientia à Domino. Iſai. 33.

Opponitur. Cum Deus ſit pater, Deus Filius, Deus Spiritus ſanctus. Et tamen non tres dij, ſed vnus eſt Deus. vt in Symb. Sancti Athanaſ. videtur, quod Iuſtinianus ita incipere debebat. In nomine Sanctiſſimæ Trinitatis.

Soluitur. In nomime Chriſti intelligitur tota Trinitas: Chrſtus enim græcè, dicitur vnctus latinè; & ſic in nomine Chriſti intelligitur Pater vngens: Filius vnctus: & Spiritus ſanctus ipſa vnctio. S. Ambr. in lib. de Spiritu ſancto, cap. 3. S. Thom. part. 3. quæſt. 66. art. 6. Magiſt. Sent. lib. 4. diſt. 3. & Liran. in act. Apoſt. cap. 2.

EX PROEMIO.

Imperatorem decet arma, & leges ſcire.

QVIA duplex eſt tempus: ſcilicet pacis, & belli. l. 1. C. de Iuſtin. Codic. confir. Ariſt. Polit. 1. cap. 3. & lib 7. cap. 14. Omnis vita, inquit, in partes duas diſtributa eſt: in negotium, & otium: in bellum, & pacem. Et quoniam nulli magis conuenit, quam Imperatori ſalutem Reip. tueri. l. 3. ff. de offic. Præfec. vigil. §. eos autē. Auth. vt iud. ſine quoque ſuffrag. Princeps enim nulla alia de cauſa potiſſimum conſtitutus eſt, quam vt optimum Reipub. ſtatum tueatur, & iuſtitia Rempublicam conſeruet, Imperium iuſtè dilatet, Regnum firmet. Quod nullus Princeps id facere poteſt, niſi & vim hoſtium armis propulſet, & bonis legibus Rempub. liberet ab inteſtinis malis. Cic. lib. Offic. 1. Ideo vt tempore belli hoſtes per arma comprimantur, & tempore pacis per leges calumniæ expellantur: imperatoriam maieſtatem, non ſolum armis

Digitized by Google

decoratam, ſed etiam legibus oportet eſſe armatam. vt in text. l. 2. ff. de orig. iur. Plat. lib. de Repub. 5. & de legib. 2.

Opp. Hoc nomen, Imperator, eſt nomen Ducis militum. l. 4. ff. de ſtat. hom. Plin. Hiſt. nat. lib. 7. cap. 26. Sed milites decet magis ſcire arma, quam leges. l. fin. C. de iur. deliber. Ideo non videbatur aliud ad ipſum ſpectare, quam vſus armorum.

Soluit. Nomen Imperatorium hodie non ad ipſos Duces pertinet, ſed in locum, & vim Regij nominis ſucceſſit, & qui hoc nomine inſigniti ſunt, domini ſunt orbis, l. deprecatio, ff. ad leg. Rhod. de iact. merito, vt populos ſibi ſubiectos recte gubernet, etiam in otio & pace, decet Imperatorem ſcire leges, ita Syluest. Ald. hic, in princ.

Opp. ſecundo. Nobiliora, & digniora ſunt præferenda. §. fin. & ibi Doct. inf. de iur. nat. gent. & ciuil. Sed lex, omnium eſt regina, l. 2. ff. de legib. Ideo ex quo Imperator hic arma anteponit legibus, videtur dignus reprehenſione.

Soluit. Argumentum ab ordine non valere, dum ordo non ſit ſubſtantialis, & nobis conſtet de voluntate Legiſlatoris, vel alterius diſponentis. Euerard. loco, ab ordin. num. 10. At in caſu noſtro ordo non eſt ſubſtantialis, & nobis patet, quod Imperator non præfert arma legibus, tanquam digniora, imò oppoſitum, vt probatur in l. 1. C. de caducit. toll. in l. leges. C. de legib. & multis argumentis probat Signor. de Homode. de præced. Doct. vel Milit. Igitur non reprehenſione, ſed laude eſt dignus.

§. Quorum.

Iuſtinianus circa leges, & arma multum deſudauit, ac vigilauit.

QVIA pugnauit cum Alemannis, Gothis, Francis, Germanis, Anteis, Alanis, Vandalis, Africanis, Mauris, & Archedoneis, quos omnes vicit, & ad Romanum Imperium iterum reduxit. vt ſupra in princ. & ibi gloſ. & Doct. Auth. de hæred. & Falc. in princ. l. 1. & 2. C. de offic. præf. Præt. Afric. & Paul. Diac. lib. 18. de Geſt. Rom. Item Conſtitutiones principum. Deinde ius ciuile Populi Romani in meliorem formam redegit. Poſtea ex Pandectis, & Codice, multiſque veterum commentarijs collegit huiuſmodi quatuor Inſtitutionum libros. Quibus peractis, quia partim diualium Conſtitutionum extra corpus Codicis, atque ſub dio vagari, partim earum quæ Codici inſertæ eſſent, & ſub tectum receptæ, emendationem deſiderare comperit: Codicem illum primum longe emendatiorem denuò edidit, additis de integro multis nouis conſtitutionibus, quæ in priore editione non habebantur: detractis item quàm plurimus

quæ

quæ ad id vſque tempus firmiter in iudicijs obtinuerant. Et is eſt Codex, quem hodie inter reliquos, iuris liberos diurna, nocturnaque voluimus manu. Poſtremo ius Authenticarum conſtitutionum in lucem prodijt, vt in tit. Cod. de Iuſtin. Cod. emend. & de ver. iur. enucl. & in proœm. digeſtorum, & Doct. hic. Et quoniam hæc omnia fieri non poſſunt ſine vigilijs & laboribus, l. officium. §. fin. ff. de re milit. l. ſi. quod. C. de inoff. teſt. Ideo patet, quod Imperator circa leges, & arma multum deſudauit, ac vigilauit. vt in tex.

Opp. Tribunianus, Theophilus, Dorotheus, & alij leges, & Inſtitutiones compoſuerunt. l. 1. §. ideoque. C. de nou. Codic. fac. & inf. in §. ſeq. Et Belliſarius omnes illos populos deuicit, & Romano Imperio ſubiecit. Paul. Diacon. in Vit. Iuſtin. Ideo ipſe circa leges, & arma non laborauit.

Soluit. Imperator leges compoſitas legit, & recognouit. §. quas. inf. eod. Et ordinabat Belliſario, quid agere debebat: Et ita conſtat, quod circa vtrunque laborauit.

§. Cumque hoc.

Tribunianus, Theophilus, & Dorotheus viri illuſtres Iuſtiniani mandato, pro faciliori iuuenum eruditione, Inſtitutiones compoſuit.

QVIA in antiquis Inſtitutionibus erant fabulæ, ideſt, incertæ, & falſæ traditiones. vt in tex. & ibi gloſ. & Doct. & §. hæc autem tria. in proœm. ff. Et quoniam huiuſmodi Inſtitutiones Iuſtiniani mandato compoſitæ, nihil inutile, male poſitum, ab iuri contrarium continent: ſed ea tantummodo, quæ ſunt vtilia, & iuri conſonantia, & quotidie accidentia, complectuntur, Et ſcholares rudes volentes ſtudere in his Inſtitutionibus, plus addiſcunt in vno anno, quàm olim addiſcebant vſque ad quadriennium, quando ab antiquis Inſtitutionibus ſuum ſtudium inchoabant, vt in tex. Ideo conſtat, quod iſtæ Inſtitutiones non mediocriter legum Scholaribus ſunt vtiles. vt in tex.

Opp. Inſtitutiones tum antiquorum Legiſlatorum, tum Iuſtiniani inuenta breuiter indicant. vt inf. in §. ſeq. Sed breuitas obſcuritatem parit, iuxta illud Horat. Dum breuis eſſe laboro, obſcurus fio. Ideo videtur, quod Inſtitutiones non multum ſint vtiles ad diſcendum.

Soluit. Nimis breuitas eſt illa, quæ obſcuritatem parit: & iſta reprehenditur, præſertim in lege, quæ debet eſſe clara. cap. erit autem lex. 4. diſtinct. cap. fin. de conſtit. & §. nos igitur. Authen. de teſtam.

ſtam. imper. At moderata breuitas, qualis eſt iſta inſtitutionum, commendatur. l. fin. §. 1. C. de appell. l. fin. C. de prec. imper. off. cum ſit amica modernis, l. 1. & ibi gloſ. ff. quod met. cauſ. Breuitas enim ſolet animos allicere ſtudentium, & intellectus iucundius informare, necnon, & memoriam reddere tenaciorem.

§. Quas.

Inſtitutiones compoſitas legit imprimis Iuſtinianus, ac recognouit; denique plenum robur accommodauit.

QVIA Iuſtinianus vult, quod Inſtitutiones eandem vim legum obtineant, quam habent C. & ff. vt in tex. & ibi gloſ. Et quoniam nemo poteſt condere legem vniuerſalem, niſi habeat poteſtatem publicam conceſſam ab Imperatore, cuius nomine leges ſunt promulgandæ. l. 2. §. poſt hunc. ff. de orig. iur. & l. 1. C. de legib. & l. non ambigitur. ff. eod. Ideo ex quo Inſtitutiones ſunt compoſitæ à quibuſdam perſonis priuatis. vt ſup. in §. præced. vt ab omnibus pro lege obſeruentur, & vt ne quid inſyncerum, crudum, aut ſubacerbum in animos noſtros illaberetur, recognouit: deinde iis, omni ex parte ſalutaribus, plenisque repertis, eius iudicij calculo probatis, pleniſſimum ſuarum conſtitutionum robur accommodauit. vt in tex.

Opp. Iuſtinianus ita ignarus fuit litterarum, quod nec etiam legere ſciebant. Alciat. lib. 4. Diſpunc. cap. 7. Ideo Inſtitutiones non legit.

Soluit. Magis communis & verior eſt ſententia eorum, qui aſſerunt, quod legere, & ſcribere ſciebat, vt teſtantur Balduin. Aldob. & alij hic: quod probatur in noſtro textu ibi, & legimus, & recognouimus. Et non obſcure colligitur ex verbis Plat. in vit. Conſt. I. qui de Iuſtin. ita inquit. Quē quidem Imperatorē tanti cōſtat ingenij, tātęq. doctrinæ fuiſſe, vt mirum non ſit, ſi leges Romanas ſparſas, & incompoſitas in ordinem ad vtilitatem hominum redegerit, eaque abſciderit, quæ ſuperuacanea & inutilia videbantur. Hac tamen in re conſilio & opera Ioannis patricij Tribuniani, Theophili, & Dorothei vſus eſt; qui tum doctrina & auctoritate inſignes habebantur. Immenſum nanque illud librorum pelagus (ad duo enim ferè millia librorum fuiſſe conſtat) coaceruatis ſimul ab Vrbe condita vſque ad hæc tempora tot iudicijs in quinquaginta libros titulatim digeſſit, quos nunc Digeſta, nunc Pandecta appellant: quod omnem ciuilem doctrinam continent. Idem quoque Legum Epitomen fecit librorum quatuor. Has autem leges Inſtitutiones vocat. Dicimus etiam Iuſtiniani codicem, & volumen eſſe. Hac ille.

§. Sum-

§. Summa itaque.

Alacri, indefeſſoq. ſtudio, huic diſciplinæ incumbendum ſuadet.

QVIA ciuilis ſcientia circa virtutem plurimum laborat: vult enim ciues bonos efficere, legibusq. obtemperantes. Ariſtot. 1. Ethic. circa fin. Eſt enim lex ſanctio ſancta, permittens honeſta, & prohibens contraria. l. 2. ff. de legib. Et Cic. Philip. 11. lex, ait, nihil eſt aliud, niſi recta, & è numine Deorum, tracta ratio, imperans honeſta, prohibensq. contraria. Et quia nihil vnquam boni optabilius, nihil præſtantius, mortalium generi Dei munere, vel fuit datum, vel dari potuit, proinde à legibus diſcedere indigniſſimum in Orat. pro Cluentio putat. Et quoniam virtus ſine labore non quæritur. S. Auguſt. de Morib. Eccleſ. in princip. Eſt & illud Virg. Aeneid. 6.

---- Facilis deſcenſus Auerni:
Sed reuocare gradum, ſuperaſq. euadere ad auras,
Hoc opus, hic labor eſt.

Ideo Imperator nos docet, ſumma ope, & ſolertia, ac corporis labore, huic diſciplinæ incumbendum. vt in tex.

Opp. In aliquibus titulis huius voluminis agitur de vitijs, vt infra de oblig. quæ ex quaſi delic. naſc. & de oblig. quæ ex delict. naſc. & de public. iudic. Sed vitia ſunt fugienda. Horat. lib. 1. Epiſt. ad Mecœn. Ideo inconuenienter huic diſciplinæ incumbendum ſuadet.

Soluit. In illis titulis non agitur de vitijs, vt illis vtamur: ſed vt illa euitemus, quemadmodum Medici tractant de veneno.

Ac Vberrimos fructus pollicetur.

QVIA ſtudium legis eſt lab[illegible]rioſum. l. 1. §. cum itaque. & §. res. C. de vet. iur. enucl. l. 1. ff. de offic. aſſeſſor. Vnde dicitur.

Si quis forte velit iuriſconſultus haberi,
Continuet ſtudium, velit à quocunque doceri.
Inuigilet ſemper, nec vincat eum tortura laboris,
Fortior inſurgat cunctis recentior horis.

Et quoniam præmij ſpes maximè homines allicit ad ſtudium, & labores. S. Thom. 1. 2. q. 92. artic. 2. Omnes enim (inquit Cic. 3. Offic.) expetimus vtilitatem, nec facere aliter vllo modo poſſumus. Nam quis eſt, qui vtilia fugiat? aut quis qui ea ſtudioſiſſime perſequatur? Quinimo nec domus (vt idem Cic. 3. de Nat. Deor. auctor eſt) nec Reſpublica ſtare poteſt, ſi in ea nec rectè factis præmia ex-

tent

tent vlla, nec ſupplicia peccatis. Verus quidem (teſte eodem Cic. 1. de Orator.) iuſtus atque honeſtus labor præmijs ac ſplendore decoratur. Hac præmij ſpe etiam diuino numine afflati tenebantur, vt obedientiæ Abraham, qui cum Deo loquens (vt Gen. cap. 15. legimus) aperte dicebat. Domine Deus quid dabis mihi? Et Apoſtolorum Princeps Petrus (vt habetur Matth. 19. Quid ergo erit nobis? Quocirca rectè & prudenter Socrates (vt habetur apud Plat. 1. de legib.) pronunciauit, ciuitatem illam eſſe optimam, in qua plurima virtuti præmia propoſita ſunt. Ideo Imperator ſummopere eſt laudandus, qui, vt iuuenes omni diligentia ad ſtudium iuris incumbant, magna laborum præmia, ac pulcherrimum finem eis pollicetur. vt in tex. & l. 1. ff. de iuſtit. & iur. Sublatis præmijs (inquit Cornel. Tacit. lib. 2.) etiam ſtudia eſſent peritura, vt minus decora.

Opp. Ciuilis ſcientia circa virtutem laborat. Ariſt. Ethic. 1. cap. 14. Sed virtus abundè ſui eſt præmium. Cic. in Parad. Ideo ſicut quis duplici pœna non eſt affligendus: ita etiam videtur, quod vltra virtutem, & cognitionem legum, non ſit alio præmio afficiendus.

Soluit. Virtutem ſui eſſe præmium, quo ad animi quietem, non autem quo ad corporis ſuſtentationem. Vnde eleganter cecinit Franciſcus Petrarca.

Pouera, e nuda vai filoſofia.

Et leges neminem in paupertate viuere, neque in anxietate mori permittunt. §. fin. Authen. de hæred. & falc.

LIBER I. TITVLVS I.

DE IVSTITIA ET IVRE.

Iuſtitia eſt conſtans, & perpetua voluntas.

QVIA iuſtitia eſt moralis virtus. S. Greg. lib. 2. Moral. cap. 36. S. Proſp. lib. 3. de vita contemp. cap. 17. & S. Bernard. ſerm. 22. in Cantic. Virtus enim humana eſt, quæ bonum reddit actum humanum, & ipſum hominem bonum facit: quod quidem conuenit iuſtitiæ. Actus enim hominis bonus redditur ex hoc, quod attingit regulam rationis, ſecundum quam humani actus rectificantur. Vnde cum iuſtitia operationes humanas rectificet, manifeſtum eſt, quod opus hominis bonum reddit, ita Sanct. Thom. 2. 2. quæſt. 58. artic. 3. Et quoniam, vt aliquis actus circa quamcunque materiam ſit virtuoſus, requiritur quod ſit voluntarius, ſtabilis, & firmus: nam

Ariſt.

Digitized by Google

Ariſt. 2. Ethic. cap. 4. inquit, quod tres conditiones omni virtuti ſunt communes, ſcilicet, vt ſciens, quis operetur, atque eligens propter finem, & tertio, vt perpetuò, & conſtanter in omnibus actionibus, vt oportet, operetur: nam vnus aut alter virtutis actus non facit ſtudioſum: ſicut neque vna hirundo ver. Ideo iuſtitia rectè diffinitur, vt ſit conſtans, & perpetua voluntas. vt in tex. & l. iuſtitia. ff. eod. Ponitur autem conſtans, & perpetua ad deſignandam actus firmitatem: vt quanquam caſus, & negotia varient in tanta rerum diuerſitate; tamen mens habet certas notitias naturaliter inſitas omnium hominum animis, ex quibus iudicat etiam pro diuerſitate circunſtantiarum, quid ſit iuſtum, & illæ notitiæ ſunt perpetuæ, & immutabiles, & quando his voluntas obtemperat, tunc rectè agit. Et ſapienter apponitur, Conſtans, quod non eſt idem, quod Perpetuum. Nam Perpetuum, ſolùm dicit propoſitum, atque intentionem ſic ſemper operandi. Conſtans autem, addit eiuſdem propoſiti firmitatem: nempe vt homo tali propoſito non mutet, & vacillet, ſed fixum id gerat. Additur autem, voluntas ad oſtendendum habitum animi volentis, & incitati ad agendum id, quod ei præſcripſit conſtans & perpetua ratio; & lumen naturalium notionum. Deinde ad exprimendum, quod actus iuſtitiæ debet eſſe voluntarius. Doct. hic.

Opp. Sola Dei voluntas eſt conſtans, & perpetua. Status enim hominum in perpetuo motu eſt, nec in eodem ſtatu permanet. Iob 14. & ſ. vt autem lex. Authen. de non alien. aut perm. rebus eccleſ. Ideo aut iuſtitia non eſt conſtans, & perpetua voluntas, aut non eſt in hominibus.

Soluit. Voluntas poteſt dici perpetua dupliciter: Vno modo, ratione actus, qui nunquam interrumpitur; atque hæc perpetuitatis ratio ſoli Deo competit. Alio modo, ratione obiecti, vt ſcilicet quiſquam proponat in omni euentu debitè, & ſecundum legem operari; & hæc conditio neceſſaria eſt iuſtitiæ, & omni virtuti, S. Tho. d. q. 58. artic. 1.

Ius ſuum cuique tribuendi.

QVIA materia iuſtitiæ eſt operatio exterior, ſecundum quod ipſa, vel res, qua per eam vtimur, proportionatur alteri perſonæ, ad quam per iuſtitiam ordinamur. Ariſt. 10. Ethic. cap. vlt. Et quoniam hoc dicitur eſſe ſuum vniuſcuiuſque perſonæ, quod ei ſecundum proportionis æqualitatem debetur. idem Ariſt. 1. Polit. cap. 4. Ideo proprius actus iuſtitiæ nihil aliud eſt, quam reddere vnicuique quod ſuum eſt. vt in tex. & d. l. iuſtitia. ff. eod. S. Ambroſ.

lib. 1. de Offic. cap. 24. Obiectum enim iuſtitiæ eſt medium in rebus conſtituere, quo æqualitas inter homines conſtet: æqualitas autem idem eſt, quod iuſtum; iuſtum verò idem prorſus quod ius; conſequens aperciſſimè fit, vt actus iuſtitiæ ſit, ius ſuum vnicuique tribuere. itâ Sot. de iuſt. iur. lib. 3. quæſt. 2. art. 7.

Opp. Iuſtitia eſt amor Deo tantum ſeruiens. S. Aug. de Morib. Eccleſ. cap. 15. Ideo non reddit vnicuique quod ſuum eſt.

Soluit. Sicut in dilectione Dei includitur dilectio proximi; ita etiam in hoc, quod homo ſeruit Deo, includitur quod vnicuique reddat, quod debet, ita S. Thom. 2. 2. quæſt. 58. art. 1.

§. His igitur.

Leuiora primum, exinde altiora tradenda ſunt.

QVIA ea docenda ſunt, quæ auditorum ingeniis conueniunt. c. oportet. 16. quæſt. 1. c. ſic rector. 43. diſt. quod probat illud S. Paul. 1. ad Corinth. cap. 3. Non potui, inquit, vobis loqui quaſi ſpiritualibus, ſed quaſi carnalibus. Tanquam paruulis in Chriſto lac vobis potum dedi, non eſcam. Et quoniam his qui legitimæ ſcientiæ cognitionem adipiſci affectant, magis ab initio Inſtitutiones, viam planam exhibentes, diſcere conuenit, quam vaſtum illud digeſtorum Oceanum. §. igitur. ſup. in proœm. Ideo ne ſtudioſi initio multitudine, & varietate rerum, in ff. contentarum, onerentur, & ab hoc iuris ſtudio deterreantur, leui, ac ſimplici via prima elementa iuris tradi iubet Imperator hic. vt in tex. In omnibus enim doctrinis videmus, omnes à doctrinæ minimis inchoare. Grammatica ſiquidem incipit à litteris. Geometria à puncto. Aritmetica à monade. Muſica à dieſi, à potome, comate, & tono: hoc eſt, ſemitono minore, maiore, eorumque differentia, atque tono: quæ profecto in diſciplinis illis cæterorum ſunt minima.

Opp. Inſtitutiones tum antiquorum tum Iuſtiniani inuenta breuiter indicant. d. §. igitur. Sed cognitio totius eſt difficilior, quam ſit cognitio alicuius partis. Totum enim in ſe continet partes, & non è contra. c. in toto. de reg. iur. in 6. & Ariſt. 1. Phi. tex. 17. Ideo, vt iuuenes facilius diſcerent, videbatur magis incipiendum eſſe ab aliqua parte digeſtorum quam ab Inſtitutionibus.

Soluit. Apprehendere cognitionem totius eſt difficilius, ſi in illa apprehenſione intelligatur diſtincta cognitio omnium partium, vt in ff. ſecus vero ſi habeatur de toto aliqua cognitio in vniuerſali, & de partibus in communi, vt in Inſtitutionibus. Ariſt. 1. Poſter. cap. 2. & 1. Phiſ. cap. 1.

§. Iuris

§. Iuris præcepta.

Tria ſunt iuris præcepta, ad quæ quicquid in iure ſcriptum eſt refertur.

QVIA peccata triformia ſunt: nempe, quibus quis peccat aut in Deum, aut in proximum, aut in ſe ipſum. S. Thom. 1.2. quæſt. 100. art. 5. Et quoniam curandum eſt, vt homines benè viuant. Auth. vt non luxur. hom. cont. nat. in princ. & ne ſuas perdant animas. eod. tit. §. propter. Ideo, vt nemo in Deum, in proximum, & in ſe ipſum peccet iura præcipiunt hæc tria, nempe: honeſte viuere, alterum non lædere, & ius ſuum cuique tribuere, vt in tex. & l. iuſtitia. §. 1. eod. Primum enim præceptum pertinet ad mores quantum ad ſe, vt ſcilicet omnes noſtræ cogitationes, ſermones, & actiones ita inſtituantur, quemadmodum recta ratio ſuadet, ne quid contra honeſtatem inconſultè, negligenter, aut temerè cogitemus, dicamus, vel agamus; ſed in omnibus vitæ actionibus non ſolum id, quod licet, ſed & id quod honeſtum eſt, ſpectemus. l. ſemper. ff. de reg. iur. Alterum non lædere, pertinet ad mores circa proximum, ne ſcilicet ira, aut aliqua perturbatione, metu, auaritia, ambitione, cuiquam noceamus, niſi legibus permittentibus, ad ſui defenſionem, & ſuorum bonorum. Ius ſuum cuique tribuere, pertinet ad proximum circa bonum illi inferendum. Omnia verò ſimul pertinent, ne in Deum peccemus.

Opp. Non ſolum tenemur alterum non lædere, ſed etiam iuuare. c. paſce. 86. diſt. Ideo ſunt plura præcepta iuris.

Soluit. Alterum iuuare continetur, in alterum non lædere. alleg. diſt. c. non ſatis. Qui enim poteſt adiuuare, & non facit, pro certo lædit. c. qui poteſt obuiare. 23. quæſt. 3. ita Nicaſ. hic. nu. 6.

TITVLVS II.

DE IVRE NATVRALI, GENTIVM, ET CIVILI.

Matrimonium eſt de iure naturali.

QVIA homo eſt magis naturaliter coniugale animal, quam politicum. Ariſt. 8. Ethic. cap. 12. Et quoniam homo eſt na-

turaliter animal politicum, & gregale. idem Ariſt. dicto cap. 12. Ideo eſt naturaliter coniugale, & ſic coniugium, ſiue matrimonium eſt naturale. vt in tex. l. 1. ſ. fi. ff. eod.

Opp. Illa, ſine quibus poteſt ſaluari naturæ intentio, non videntur eſſe naturalia. Sed natura intendit conſeruationem ſpeciei per generationem, quæ poteſt eſſe ſine matrimonio, vt patet in fornicarijs. Ideo matrimonium non eſt naturale.

Soluit. Natura non tantum intendit eſſe in prole, ſed etiam perfectum, ad quod exigitur matrimonium: Nam filius à patre educari, & inſtrui non poſſet, niſi determinatos, & certos parentes haberet, quod non eſſet, niſi eſſet aliqua obligatio, ſecundum leges determinata viri ad mulierem determinatam, quæ matrimonium facit, ità S. Tho. part. 3. quæſt. 41. art. 1. in addit.

§. Ius autem ciuile.

Iuris ciuilis appellatione ſimplici, ius Romanorum denotatur.

QVIA cæteris ciuilibus iuribus eſt nobilius ac dignius: ius enim Romanum quidquid apud cæteros populos præclarè, beneq. conſtitutum erat, collegit, & vt Roma inter ciuitates, ita hoc inter cætera iura caput extulit; multaſque gentes antea feras, armiſq. deuictas pro agreſti vita ciuilem agere docuit. Vt Strabo lib. 3. de Hiſpanis à Tiberio deuictis. Tiberius, ait, impoſita in ea loca tribus cohortibus, non pacatos modo, ſed & ciuiles quoſdam eorum redegit. Et quoniam in dubio verbum eſt ſumendum in partem digniorem, & potentiorem. l. 1. ſ. qui in perpetuum. ff. ſi ager vectig. l. quæritur. ff. de ſtatu hom. Hinc eſt, quod ſi cauſa committatur officiali, & ſint plures, intelligitur de principaliori. Io. Fab. hic. Ideo meritò iuris ciuilis ſimpliciter prolati appellatione, ius Romanum propter excellentiam intelligitur. vt in tex. Omne enim id, quod eſt magis dignum, & nobile, debet præferri minus digno, & minus nobili. cap. quod in dubijs. de conſecrat. Eccleſ. vel Altar. & ſ. fin. inf. eod.

Opp. Per nomen generale non poteſt demonſtrari certa ſpecies. l. ſi ſeruus ſ. cum homo. ff. de legat. 1. & ſ. ſi generaliter. inf. eodem. Ideo inconuenienter dicitur, quod iuris ciuilis appellatione ſimplici, ius Romanum denotatur.

Soluit. Regulam illam ex ſ. ſi generaliter. & ſ. cum homo. deſumptam, non habere locum, quando ſub illo genere continetur aliqua ſpecies, quæ nobilior, ac dignior eſt cæteris: nam tunc per generis prolationem denotatur illa, quæ eſt nobilior, & dignior.

vt

Digitized by Google

vt hic. Menoch. de præſumpt. lib. 2. præſumpt. 6. in principio.

§. Ius autem gentium.

Contractus ex iure gentium proceſſerunt.

QVIA ius gentium manat à lege naturæ. S. Aug. in lib. de lib. arbit. quem refert Soc. ſen. in rubr. de verb. obligat. num. 6. Et quoniam lege naturæ homo eſt animal communicatiuum, & appetens ſocietatis. Ariſt. lib. 1. Polit. c. 2. & 5. Ideo ex hoc iure contractus oriri neceſſe fuit, ſine quibus neque humanæ ſocietates conſeruari, neque vlla inter homines commercia iniri potuiſſent. vt in tex. & S. Thom. 1. 2. quæſt. 95. art. 4.

Præterea ex hoc iure gentium diſtincta fuerunt rerum dominia l. ex hoc iure. ff. de iuſt. & iur. Et quoniam ſuadebat ratio, vt inueniretur modus, per quem res iam acquiſitæ poſſent per eorũ dominos in ſignum dominij alienari, arg. l. pen. C. de pact. & l. pactum. ff. eod. Ideo merito ex eodem iure contractus inuenti fuerunt. vt in tex.

Præterea amicitiam, inter homines parere, atque conglutinare, eſt opus ſummè neceſſarium publico. Plat. lib. 1. de Repub. Ariſt. 2. Polit. cap. 3. Cic. 2. de repub. in fin. & S. Aug. lib. 2. de Ciuit. Dei, cap. 21. Et quoniam ex contractibus, huiuſmodi bona oriuntur Ariſt. lib. 8. Ethic. c. 1. & S. Thom. d. art. 4. Ideo poſtquam diſtincta fuerunt rerum dominia, aucto populo, vnus indigebat re alterius, vt ergo furta, & rapinæ euitarentur, ex hoc iure gentium emptio, & venditio, locatio, & conductio, ſocietas, depoſitum, mutuum, & alij contractus introducti fuerunt. vt in tex. l. 1. ff. de contrah. empt. & d. l. ex hoc iure.

Opp. Stipulatio eſt contractus. §. de conſtituta & ibi gloſ. & Doc. inſ. de actionib. Cyn. in l. ex pretio. nu. 1. C. ſi cert. pet. Iaſ. in rub. de verb. oblig. num. 20. & Dec. conſ. 279. nu. 1. Et tamen à iure ciuili eſt introducta gloſ. & Doc. in d. §. de conſtituta. & probat Card. Mant. de tac. & ambig. conuen. lib. 14. tit. 4. Ideo conſtat, quod non omnes contractus ſunt iuris gentium.

Soluit. Hic non dicitur ſimpliciter, & abſolute, omnes contractus eſſe iuris gentium, ſed pene omnes; & hoc propter ſtipulationem, literarum obligationem, donationem propter nuptias, & emphyteuſim, qui contractus ſunt iuris ciuilis. gloſ. & Doc. hic.

§. Con-

Digitized by Google

§. Conſtat.

Ius ciuile ex ſcripto conſtat, & non ſcripto.

QVIA Romani ius ſuum partim ex Lacedæmoniorum, partim ex Athenienſium iure ſumpſerunt. l. 4. ff. de orig. iur. Liu. lib. 3. ab Vrb. cond. Feneſtell. lib. de Magiſt. Rom. cap. 4. Et quoniam Lacedæmonij moribus ſolis, Athenienſes autem ſcriptis legibus vtebantur. §. ex non ſcripto, inf. eod. Cic. in Orat. pro Flac. Ideo nō mirum; ſi ius ciuile ex ſcripto, & non ſcripto, conſtet, vt in tex. & l. ius ciuile. ff. de iuſt. & iur.

Opp. Ius non ſcriptum eſt conſuetudo. l. de quibus. & l. ſeq. ff. de legib. & §. ex non ſcripto. inf. hoc tit. Sed conſuetudo reperitur ſcripta. c. 2. de præb. in 6. & extra de conſuet. per tot. tit. Ideo ius totum eſt ſcriptum.

Soluit. Naturalia plus debent operari, quàm accidentalia. l. cum in adoptiuis. C. de àdopt. l. qui habet. ff. de tutel. Vt autem conſuetudo ſit in ſcriptis redacta eſt per accidens: propria enim conſuetudinis natura eſt, vt non ſit ſcripta. d. l. de quibus. & ibi Doc. c. ſi. & ibi Doc. de conſuet.

§. Sed & quod.

Princeps poteſt legem condere.

QVIA princeps illud poteſt, quod olim populus Romanus poterat. l. 2. §. nouiſſimè. ff. de orig. iur. populus enim Romanus in eum omne ſuum imperium, & poteſtatem transfudit. vt in tex. l. 1. ff. de offic. Præf. præt. l. 1. §. ſed hoc ſtudium. ff. de vet. iur. enuel. Et quoniam legem ferre olim Romano populo licebat, vt in §. præc. & d. l. 2. Ideo mirum non eſt ſi hodie & princeps illam condere poſſit, vt in tex. & l. 1. ff. de conſt. princ.

Opp. Menſura, qualis eſt lex, debet eſſe certiſſima. Ariſt. 10. Metaph. Sed certitudo humanæ rationi de rebus gerendis, quæ ſingularia ſunt ac mutabilia, competere noq poteſt, ſecundum illud Sap. 9. Cogitationes mortalium timidæ, & incertæ prouidentiæ noſtræ. Ideo ex ratione humana nulla lex procedere poteſt.

Soluit. Ratio practica eſt circa operabilia, quæ ſunt ſingularia, & contingentia, non autem circa neceſſaria, ſicut ratio ſpeculatiua: & ideo leges humanæ non poſſunt illam infallibilitatem habere, quā habent concluſiones demonſtratiuæ ſcientiarum. Nec oportet, quod

omnis

Digitized by Google

omnis menſura ſit omnimodo infallibilis, & certa, ſed ſecundum quod eſt poſſibile in genere ſuo, ita S. Thom. 1.2.quæſt.91.art.3.

§. Ex non ſcripto.

Vetuſta conſuetudo voluntate omnium comprobata, legis vim obtinet.

QVIA conſuetudo non differt à lege, niſi vt tacitum & expreſſum. l.de quibus. ff. de legib. l. omnes populi. & ibi Doc. ff. de iuſt. & iur. Alex. conſ. 190. nu. 11. lib. 2. Ruin. conſ. 15. nu. 15. lib. 2. Soc. iun. conſ. 65. num. 29. lib. 1. Et quoniam taciti & expreſſi eſt par virtus, l. cum quid. ff. ſi cert. pet. l. triticum. ff. de verb. oblig. Bald. in l. 3. ff. de teſt. tutel. Ideo cum ipſæ leges nulla alia ex cauſa ligent, quam quod iudicio populi receptæ ſunt: merito & ea, quæ ſine vllo ſcripto populus probauit, tenebunt omnes. vt. in tex. c. conſuetudo. diſt. 1. l. diuturna ff. de legib. l. non maior. ff. ad municip.

Opp. Leges condere munus eſt ſolius publicæ poteſtatis, l. fin. C. de legib. & l. 2. ff. de orig. iur. Sed conſuetudo inualeſcit per actus priuatarum perſonarum, l. ſed & ea. ff. de legib. Ideo conſuetudo non poteſt obtinere vim legis.

Soluit. Multitudo priuatorum hominum introducentium conſuetudinem duplicis conditionis eſſe poteſt. Aut enim liberam conſtituunt Rempublicam, quæ ſeipſam ſine Principe gubernat: & tunc mos populi erit conſtitutio legis. Si tamen ſub Rege, aut alio principe degat, tunc conſuetudo non per ſe eſt lex, ſed quatenus interpretatio eſt voluntatis Principis, ità Soc. de iuſt. & iur. lib. 1. quæſt. 7. art. 3.

§. Sed naturalia.

Ius ciuile eſt mutabile.

QVIA leges ſunt ad Rempublicam accommodandæ, non autem Reſpublica ad legem. Ariſt. lib. Polit. cap. 1. Et quoniam Reſpublica & regionum diuerſitati, & temporum ſic ſubiecta eſt, vt nunquam in eodem ſtatu permaneat, idem Ariſt. lib. 2. Polit. cap. 6. Ideo ratio expoſcit. vt quoties melius quidpiam occurrit, toties lex humana mutetur. vt in tex. leges quippe humanæ, veluti & cæteræ artes, humana ratione excogitatæ ſunt & inuentę: reli-

quæ

quæ verò artes occurrente eo, quod melius eſt, mutantur: Ergo idem eſt in legibus obſeruandum, vt in tex. l. 2. C. de legib. Niſi enim, inquit Plat. 1. de Reg. patriæ leges, ob varia occurrentia, mutari poſſent, varia in Rempublicam redundarent detrimenta.

Opp. De ratione legis eſt quod ſit iuſta, & recta. Sed illud, quod ſemel eſt rectum, ſemper eſt rectum. Ideo illud, quod eſt ſemel lex, ſemper debet eſſe lex. Et confirmatur per c. ridiculum. diſt. 12. Ridiculum eſt, ait, & ſatis abominabile dedecus, vt traditiones, quas antiquitus à patribus ſuſcepimus, infringi patiamur.

Solut. Rectitudo in quantitatibus corporeis non dicitur reſpectiue in ordine ad aliam, ſed eſt in ſe abſolutè recta: quia eius extrema non exeunt à medio: rectitudo autem humanæ legis non eſt abſoluta, ſed ſumitur in ordine ad commune bonum, cui non ſemper res eandem habent proportionem. Quocirca illis mutatis mutatur rectitudo, & iuſtitia legis. S. Thom. 1. 2. quæſt. 97. art. 1. Et ad confirmationem dicendum, ridiculum eſſe citra cauſam vrgentiſſimam patrum ſanctiones infringere: ſecus dum cauſa adeſt legitima.

TITVLVS III.

DE IVRE PERSONARVM.

Serui à ſeruando dicti ſunt.

QVIA poſtquam de iure gentium rerum dominia diſtincta fuerunt, & contractus fere omnes inuenti: euenit vt nonnulli ſceleſti homines prę nimia potentia, atque opibus inſolentes legum authoritatem contemnebant, reſque alienas violenter inuadebant, ac rerumpub. libertatem occupare contendebant: tunc quia legum ope ad cæterorum bona tutò, & quiete obtinenda quicquam iuuabantur: nihil reliquum erat, niſi vt ad vim, ad arma deuenirent. Vnde bella orta fuerunt, vt in pace viueretur ſine iniuria, & coercerentur, qui publicam turbabant tranquillitatem. Et quoniam pugnando, multi homines capiebantur, quos capientes hoſtili odio occidebant; quod prohibitum poſteà per Duces belli fuit, conſtitutumque, vt potius ſeruarentur, ac venderentur, quàm occiderentur. l. 4. ff. de ſtat. hom. Cic. lib. 1. Offic. & S. Auguſt. lib. 19. de Ciu. Dei. Ideo ex quo in bello non necabantur, ſed viui ſeruabantur; meritò, vt nomina ſint conuenientia rebus, ſerui à ſeruando ſunt dicti, vt in tex.

Opp.

Opp. Iacob dicitur ſeruus Laban. Gen.cap.29. Abraham ſe nominat ſeruum eorum, quos ſuſcipiebat hoſpitio, Gen. cap. 18. Et Paulus omnium dicitur ſeruus, vt ad Corinth. 2. cap. 4. Et tamen non poſſunt dici à ſeruando. Ideo &c.

Soluit. Seruus quis dici poteſt dupliciter, proprie ſcilicet, & impropriè. Proprie ſerui dicuntur, in quos ius belli exercere victores olim noluerunt & iſti denominatur à ſeruando, vt hic. Impropriè verò appellantur, qui liberi ſunt, & alteri ſeruiunt, & iſti dicuntur non à ſeruando, ſed à ſeruiendo.

§. Serui autem.

Qui ex ancilla naſcitur, ſeruus naſcitur.

QVIA partus, quo ad ſtatum, non patris, ſed matris conditionem ſequitur. l. partum. C. de rei vindic. tum quia mater ſemper eſt certa. l. quia. ff. de in ius voc. l. vulgus. ff. de ſtat. homin. tum etiam partus fauore, cui tribus temporibus maxime prodeſſe poteſt, conceptionis ſcilicet, natiuitatis, & medo. l. & ſeruorum. §. ingenuus. ff. de ſtat. homin. At pater non eſt adeò certus, vt mater. §. vulgò. inf. de ſucceſſ. cogn. Et filium ſuum adiuuare non poſſet, niſi tempore conceptionis: illo enim tempore ſolum pater agit in filium. Salyc. in d. l. partum. Ideo ex quo partus eſt portio viſcerum matris. l. 1. §. ex hoc reſcripto. & ibi gloſ. ff. de vent. inſpic. non mirum igitur, ſi vna cum matre ancilla ſeruus ſit. vt in tex. Sed quo ad dignitatem, & nobilitatem partus ſequitur patrem, non matrem l. cum legitime. ff. de ſtat. homin. & S. Thom. part. 3. quæſt. 52. art. 4. in addit. Cum enim mater, & ſic vxor honoris maritalis ſit particeps, vt quotidie videmus, & leges noſtræ appertè comprobant. l. fœminæ. ff. de Senat. l. cum te. & l. vlt. C. de nupt. l. vlt. C. de incol. lib. 10. & l. 1. & l. mulieres. C. de dignit. lib. 12. ergo & eius filij, qui ſunt acceſſorij, & vna perſona cum patre cenſentur. l. fi. ff. de impub. & ali. ſubſt.

Opp. de §. 1. inf. tit. prox. vbi qui ex ancilla naſcitur, ſeruus non naſcitur.

Soluit. Vt dictum eſt, conditio matris poteſt partui tribus temporibus prodeſſe, conceptionis ſcilicet, natiuitatis, & medio tempore. Vnde cum tempore conceptionis ibi libera eſſet, non mirum, ſi liber dicatur licet tempore natiuitatis eius mater ancilla fuiſſet. lex enim fingit, filium natum fuiſſe eo tempore, quo illius mater libera erat, l. qui in vtero. & l. Arethuſa. ff. de ſtat. hom. & l. & cum inter. C. de fideicom. liber.

TITVLVS IV.

DE INGENVIS.

Putatiua ſeruitus natalium ſplendori non officit.

QVIA magis attenditur, quod eſt in veritate, quàm quod eſt in opinione. c. per tuas, qui fil. ſint legit. c. fraternitati. de frig. & maleſ. & l. vnica. C. de dedit. lib. tollen. Veritas enim cælum regit, illuminat terram, iuſtitiam ſuſtinet, regit Rempub. manifeſta confirmat, & dubia declarat, vincit, valet, & inualeſcit, viuit in æternũ, & obtinet in ſæcula ſæculorum. Fides publica eſt rurſum, quæ ruit nunquam, Clypeus, qui transfodi non poteſt, tempus, quod non turbatur, acies, quæ non perit, flos, qui non marceſcit, mare non alteratum, & portus fideliſſimus, in quo nemo periclitatur. Eſt & ſalus, quæ nunquam ægrotat, uec moritur, medela ſanans omnes, ſol, qui nunquam occidit, luna, quæ nec patitur ecclypſim, porta, quæ nunquam clauditur, & iter in quo nemo feſſus languet, O magna vis veritatis, quæ contra hominum ingenia, calliditatem, ſolertiam, contraque fictas omnium inſidias, facilè ſe per ſeipſam defendit. Et quoniam ingenuus de facto & immerito in ſeruitute exiſtens, vere ſeruus non eſt. l. 2. C. de ingen. manum. Ideo licet pro ſeruo habitus, & vt ſeruus manumittatur, tamen quia ingenuus eſt, huiuſmodi manumiſſio eius ingenuitati non officit, vt in tex.

Opp. de l. manumiſſiones. ff. de iuſt. & iur. & l. libertini. ff. de ſtat. hom. vbi manumiſſio ingenuitati officit.

Soluit. Manumiſſionem ingenuitati tunc officere, quando vera ſeruitus præceſſit, vt in iuribus in oppoſitum allegatis: ſecus verò ſi ſeruitus non ſit vera, ſed putatiua, vt hic.

Opp. Secũdò de l. 1. C. de teſtamẽt. vbi opinio præfertur veritati.

Soluit. Id ſpeciale eſſe in fauorabilibus, & præſertim vbi tractatur de teſtamento ſuſtinendo, vt ibi. Doc. in l. quo loco. §. 1. ff. de hæred. inſt. Ioan. Crot. in l. qui Romæ. §. duo. nu. 16. ff. de verb. oblig. Pariſ. conſ. 19. num. 167. vol. 2. Soc. ſen. conſ. 224. nu. 4. vol. 4. Nam publicè intereſt, quod teſtamenta ſortiantur effectum. l. vel negare, ff. quemad. teſt. aper. & gloſ. in l. Gallus. §. quid ſi is. ff. de liber. & poſth. Vel in fauorem contrahentium: & odium decipientium. l. 3. ff. ad Macedon. Vel in fauorem prolis. c. cum inter. qui fil. ſint legit. Vel ſententiarum. c. infamis. §. tria. 3. q. 7. Vnde verſus.

Teſtamenta, fauor, odium, ſententia, proles.

Ex

Ex his cauſis præfertur opinio veris.

Gloſ. in c. nuper. de bigam.non ordin. Secus verò vbi agitur de ſtatu hominum, tunc enim magis attenditur quod eſt in veritate, quam quod eſt in opinione, vt hic.

TITVLVS V.

DE LIBERTINIS.

Seruitus eſt inuentio iuris gentium.

QVIA cum in hominis natura nulla inſit neceſſitas, ſed liberum ſit voluntatis iudicium, ineſt etiam continuè quaſi bellum internum, dum pars animæ ſenſitiua parti rationali aduerſatur Et certe cum pars illa terreſtris, & humana ſit, hæc verò diuina, nihil mirum eſt, ſi diſſident ambæ inter ſe, propterea quod illa ad humanum ſemper nos perducit, hæc verò ad recta, & honeſta, & ad cælum ipſum, vnde primam duxit originem, aſſiduè contendit. Sed per impoſturam Sathanæ hæc illi à nonnullis hominibus fuit ſubiecta, & tanta fuit eorum malitia, quod omni ſe flagitiorum genere inquinabant, communes vtilitates impediebant, publicæq. tranquillitatis rationem omnem conturbabant. Vnde oportuit, bella oriri, vt in pace viueretur ſine iniuria, & coercerentur qui publicam turbabant tranquillitatem. Et quoniam pugnando, multi homines capiebantur, quos capientes hoſtili odio occidebant; quod prohibitum poſtea per Duces belli fuit, conſtitutumq. vt potius ſeruarentur, ac venderentur, quàm occiderentur. l. 4. ff. de ſtat. hom. Ideo conſtat, ſeruitutem iuris gentium eſſe, vt in tex. & l. ex hoc iure. ff. de iuſt. & iur. & §. ius autem. ſup. de iur. nat. gent. & ciuil.

Opp. de l. & ſeruorum. ff. de ſtat. hom. vbi ſeruitus eſt inuentio iuris ciuilis.

Soluit. Ibi loquitur de ſeruis, qui liberè in pace cum ætatem viginti annorum exceſſerint, vendunt ſe cauſa participandi pretium. Hic verò eſt ſermo de illis, qui coactè in bello ſerui fiunt.

§. Multis.

Manumiſſio fieri poteſt in eccleſia.

QVIA manumiſſio dicitur actus pius. l. 1. in fi. C. de commun. ſer. manum. Bart. in l. proximè. ff. de his quæ in teſt. delen. &

Digitized by Google

in l. ſi vnus. C. de teſtam. Bald. in l. 2. & pen. C. de fidei. libert. Ideo non mirum, ſi etiam in eccleſia exerceri poſſit. vt in tex. & l. 1. & 2. C. de his, qui in eccleſ. manum.

Opp. Eccleſia eſt domus Dei, S. Paul. 1. ad Timoth. cap. 3. Sed domus Dei, non negociationis, ſed orationis eſt domus. Matth. 21. Ideo videtur, quod manumiſſio in eccleſia exerceri non poteſt.

Soluit. Dum dicimus, domum Dei non eſſe negociationis, ſed orationis domum, intelligi debet de negocijs merè ſecularibus, non reſpicientibus cauſam pietatis, ſed contentioſam iuriſdictionem: ſecus verò in concernentibus pietatis cauſam, & voluntariam iuriſdictionem, vt eſt manumiſſio. Bart. in l. nemo apoſtolorum, C. de ſacroſanc. Eccle.

TITVLVS VI.

QVIBVS EX CAVSIS MANVMITTERE NON LICET.

Seruo ſimpliciter, nulla libertatis mentione facta, inſtituto, cenſetur etiam data libertas.

QVIA qui vult conſequens, vult omne ſuum neceſſarium antecedens, l. illud. ff. de acquir. hæred. l. 2. ff. de iur. om. iud. l. ad rem mandatam. ff. pro ſoc. Et quoniam ſerui de iure ſine libertate hæredes eſſe non poſſunt, l. neque. ff. de mil. teſt. l. non minus. ff. de hæred. inſt. & Dec. conſ. 288. nu. 5. Nam in perſonam ſeruilem nulla cadit obligatio, l. in perſonam. ff. de reg. iur. Ideo cui ſeruo hæreditas relinquitur, eidem tacitè relicta libertas intelligitur. vt in tex.

Opp. Vt hæres in teſtamento ſit liber, requiritur pro forma, l. quidam. C. de neceſſ. ſer. hæred. inſt. Sed illud, quod requiritur pro forma, ſi tacitè agatur, non poteſt haberi pro expreſſo. Salyc. in l. vlt. C. de nouat. & Grat. conſil. 89. num. 12. lib. 1. Ideo videtur, quod huiuſmodi libertas ſeruo tacitè data, non ſufficiat, vt ipſe ſit hæres.

Soluit. Minorem propoſitionem veram eſſe quando aliquid pro forma exprimi debet; tunc enim ſi tacitè agatur, pro expreſſo haberi non poteſt, & ita loquuntur Doc. ibi relati. At in caſu noſtro, vt ſeruus hæres inſtitutus liber exprimatur, pro forma teſtamenti non requi-

Digitized by Google

requiritur. Vnde non mirum, ſi ex tacita teſtatoris voluntate, & libertatem, & hæreditatem conſequatur, vt hic.

§. Eadem lege.

Manumiſſionis cauſa ſemel approbata, ſiue vera ſit, ſiue falſa non retractatur.

QVIA libertas omnibus rebus fauorabilior eſt, l. libertas. ff. de reg. iur. Ideo fauore libertatis introductum eſt, vt non retractetur, vt in tex.

Opp. Quod vni prodeſt, & alteri non nocet, facilè eſt concedendum, l. 1. §. ijdem aiunt. & l. 2. §. idem labeo ait. ff. de aqua plu. arc. Sed manumittenti prodeſt, manumiſſum in ſeruitutem iterum redigi, §. in poteſtate. inf. de his, qui ſui vel alien. iur. ſunt. Et manumiſſo in ſeruitutem reuocari, nihil nocet, imò prodeſt, cum homini melius ſit ſeruire, quam regnare. Pſal. 96. & 101. Eſai. 52. & S. Paul. Rom. 6. Ideo videtur, quod domino manumitenti, manumiſſum in ſeruitutem iterum redigi volenti, non eſt denegandum.

Soluit. Dum dicimus, homini melius eſſe ſeruire, quam regnare, intelligitur de ſeruitute animi erga Deum, qua quidem ſeruitute nihil carius, nihil amabilius, qua nihil dulcius, & placabilius hominum generi eſſe potuit. Hinc à Theologis dicitur: Seruire Deo, regnare eſt. Id enim verum: primò; quia illa ſeruitus eſt rectus vſus libertatis: ſecundò; dum nobis Deum ſtatuimus ducem, libertatem nobis Principem facimus, cum Deus ſit ipſa libertas: tertio; quia iuncti Regi, & principi cum eo dicimur regnare, Deus autem Rex Regum eſt; demum, quia homines ita affecti verè agunt, quòd per naturam rectè formatam vellent, ac præligere debent. Hinc maiorem hominis dignitatem, præſtantioremque eius conditionem iudicamus, dum illum appellamus ſeruum Dei, quàm dum regem, & Principem Mundi. At hic loquitur de ſeruitute corporis vnius hominis erga alium, quæ quidem ſeruitus omnibus eſt grauis. Ad decus enim & libertatem nati ſuuus. Cic. Phil. 12. Itaque non mirum, ſi manumittenti, manumiſſum in ſeruitutem iterum reuocare denegetur.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

Digitized by Google

TITVLVS VII.

DE LEGE FVSIA CANINIA TOLLENDA.

PERGIT narrare modum præſcriptum manumiſſoribus, ipſumque tanquam inuidum antiquat in hoc breuiſſimo titulo, cum quo conſonat, l. vnic. C. de leg. Fuſ. can. toll. Duo præſtanda ſunt. Aperienda ratio Fuſiæ Caniniæ legis, & ratio nouiſſima Imperatoris. Tempore priſco, vt diſertè Bald. narrat, multi iactantia, gloriaque ad poſteros libertatem vltra ciuilem modum in teſtamentis relinquebant. Dionyſius Halicarn. lib. 4. narrat, multos ſe vidiſſe, qui profluuio quodam, & ſtulta hominis ambitione, omnes ſeruos, vel flagitioſiſſimos, teſtamento manumitterent, vt pileati funus antecederent. Quare Fuſius Caninius (quiſquis ſit parum liquet) legem tulit, qua frœna ſunt iniecta huiuſmodi prodigalitati, & modus præſcriptus, quem egredi nefas erat: Nam à duobus ſeruis vſque ad decem teſtamento manumittere licebat partem dimidiam, à decem, vſque ad triginta tertiam; à triginta vſque ad 100. quartam; à centum vſque ad 500. quintam. Neque vlli amplius, quam centum manumittendi ius erat. Hæc fuit ratio legis Fuſiæ Caniniæ promulgandæ. Ratio verò Imperatoris abrogandæ legis fuit fauor libertatis, & nouiſſimę voluntatis, cui fauent leges, l. 1. C. de ſacroſ. Eccl. Cenſuit igitur Imperator æquius aperiendam eſſe viam libertatibus, & laxanda fræna manumiſſionum, ne Reſpublica ſeruis repleatur, & ea potiſſimum ratione motus eſt; quia quicquid inter viuos permittitur, ſi non ſit diſpar ratio, permiſſum videtur in teſtamento. Quare legis Fuſiæ Caniniæ diſpoſitio hodie non obtinet, ſicut & illa Imperatoris: hodie enim inter Chriſtianos ſeruitus eſt ſublata, ſecund. Bart. in l. hoſtes. ff. de cap. & poſt. reuerſ.

TI-

Digitized by Google

TITVLVS VIII.

DE HIS, QVI SVI, VEL ALIENI IVRIS SVNT.

Cognitis perſonis, quæ alieno iuri ſunt ſubiectæ, cognoſcuntur & reliquæ, quæ ſui iuris ſunt.

QVIA cognito vno de contrarijs, cognoſcitur & reliquum, l. & ſi contra. ff. de vulg. & pupill. §. 1. inf. de tutel. & S. Thom. 1. 2. quæſt. 100. art. 6. Et quoniam perſonæ, quæ alieno iure ſubijciuntur, & quæ ſui iuris ſunt, inter ſe opponuntur. l. 1. & ibi Doc. ff. hoc tit. Ideo cognitis perſonis, quæ in alterius ſunt poteſtate, cognoſcuntur & reliquæ, quæ ſui iuris ſunt, vt in tex.

Opp. Solus Deus verè eſt liber: homines autem, & cuncta à Deo creata ipſi Deo ſubijciuntur. Pſal. 23. & c. quo iure. diſt. 8. Sed Gentiles, & Infideles Deum non agnouerunt, vt demonſtrant S. Aug. in lib. de Ciuit. Dei. S. Thom. contra Gent. Lact. Firmian. de Diuin. Inſtit. & Pic. Mirand. in Exam. Vanit. Doct. Gent. De hominibus autem multa dixerunt, ac ſcripſerunt, vt Plato, Ariſtoteles, Cicero, & alij. Ideo inconuenienter dicitur, quod ad cognitionem eius, qui eſt liber, ſequatur cognitio eius, qui alteri eſt ſubiectus, & è contra.

Soluit. Licet Gentiles & Infideles ignorauerint verum Deum, quê colimus: Tamen nulla, inquit Cic. lib. 1. de natur. Deor. eſt tam barbara natio, nulla gens tam efferata, cui non inſideat hæc perſuaſio, Deum eſſe. Et Plato lib. 10. de legib. Naturalis, ait, cuiuſque ſpeciei inſtinctus inanis eſſe non poteſt; ſed hominis ſpecies immutabiliter ad Deorum Religionem fertur: Deos igitur eſſe omnibus omnibus notum eſt. Idem tradit Damaſc. Orthad. Fid. lib. 1. vbi ita ſcribit: Nemo eſt mortalium, cui non hoc à Deo naturaliter inſitum ſit, vt Deum eſſe perſpectum habeat: quod ipſum docet Auguſt. tract. 106. in Ioan. hæc eſt, inquit, virtus veræ diuinitatis, vt creaturæ rationali iam ratione vtenti non omnino, ac penitus poſſit abſcondi.

§. In

§. In poteſtate.

Licet olim domino ſeruum occidere liceret, hodie tamen minime.

QVIA cum homo ſit factus ad imaginem, & ſimilitudinem Dei. Gen. 1. magnum miraculum, animal honorandum, Dei pictura excellens, quæ ad Dei viuentis notitiam compellit. Mercur. Trimegiſt. in lib. qui inſcribitur, quod Deus inuiſibilis ſit ex operibus manifeſtis. Nihil igitur reperiri poteſt tam contra naturam, nihil indignius, ac deteſtabilius, nihil inhumanius, quam homicidium, quod inter vniuerſa peccata, quæ homines aduerſum ſe inuicem committunt, cęteris eſt grauius. S. Thom. 1. 2. quæſt. 100. art. 6. & Sot. de iuſt. & iur. lib. 5. quæſt. 10. art. 3. Et adeò Deus illud abhorret inter alia peccata hominum, quod inter alia ſacra nomina voluit appellari, Inquiſitor ſanguinis. Pſal. 9. vnde ſtatim poſt patratum primum orbis homicidium, homicidam ipſum conuenit, tanquam Inquiſitor ſanguinis, dicens. Vbi eſt Abel frater tuus? Gen. cap. 4. Et ipſe Dominus, cum Petrus vellet, propria authoritate, ſatellites occidere, vetuit, dicens. Mitte gladium tuum in vaginam, omnis enim qui gladium acceperit, gladio peribit. Matt. 26. & 52. Quam ſententiam alijs verbis expreſſit. Quicunque effuderit humanum ſanguinem, effudetur ſanguis eius. Gen. 9. Et quoniam ad legem humanam pertinet vitia prohibere. S. Thom. 1. 2. quæſt. 96. art. 2. & facere homines bonos. Ariſt. lib. 1. Ethic. cap. 14. Ideo cum inter nos cognationem quandam natura conſtituerit conſequens eſt, hominem homini inſidiari nefas eſſe, l. vt vim. ff. de iuſt. & iur. & Cic. Off. 1. ſumma cum ratione ius illud antiquum, permittens dominis proprios ſeruos impunè occidere, correctum fuit, ac diſpoſitum, vt dominus, qui ſeruum proprium extra cauſas legibus conceſſas occiderit, non minus lege Cornelia de ſicarijs teneatur, quam ſi alienum ſeruum occidiſſet, vt in tex. l. vnde Neratius. §. ſi dolo. ff. ad leg. Aquil. & l. 1. §. 1. ff. ad leg. Cornel.

Opp. De l. qui ſeruum. ff. de verb. obligat. vbi dominus ſeruum ſuum impune occidere poteſt.

Soluit. Ex iuſta cauſa, conceſſa à lege, concedo, vt ibi: alias non. vt hic.

§. Sed

Digitized by Google

§. Sed & maior.

Qui ſeruos ſuos præter modum vexat, is per magiſtratum bonis eos conditionibus vendere cogitur.

QVIA cum ſingulorum facultates, & copiæ, diuitiæ ſint Ciuitatis. Cic. Off.1. expedit Reipublicæ ne quis re ſua malè vtatur, vt in tex. & l. is cui. ff. de verb. oblig. Et quoniam vtilitas publica priuatorum vtilitati eſt præponenda, l.Lucius. ff.de euiction. l.quod ſemel. ff.de decret. ab ordin. fac. Natt. conſ.487. num. 13. & ſeq. Roland. conſ.1. num.76. & ſeq. volum. 2. Ideo licet dominis vtile ſit ſeruos ſuos non vendere propter miniſteria, quæ domi, & foris ad eorum vtilitatem exercent: tamen Antoninus conſultus à quibuſdam Præſidibus prouinciarum de his ſeruis,qui ad ædem ſacram, vel ad ſtatuam Principum confugiunt, præcepit, vt ſi intolerabilis videatur ſæuitia dominorum, cogantur ſeruos bonis conditionibus vendere, vt precium dominis daretur. vt in tex.

Opp. De. l. nec emere, C. de iur. deliber. & l. inuitum. C.de contrahen. empt. in quibus nemo inuitus cogitur vendere rem ſuam.

Soluit. Id verum eſſe regulariter: fallit tamen in aliquibus caſibus, in odium ſcilicet poſſidentis, vt hic: tempore famis. Doct. in l. 1. C.de Epiſc. audient. fauore religionis. l. ſi quis ſepulchrum. ff.de relig. & ſump. fun. fauore vltimæ voluntatis. l.ſi cui legetur. §.meminiſſe. ff.de legat. 1. & fauore libertatis. §.fin. inſ. de donat.

Opp. ſecundò. Noſtri Theologi frequenter pauperes prædicant beatos, diuitias negligi præcipiunt, bona fortunæ caſtigari, & domari iubent. Iure itaque Stoici rem inconſtantem, turbantem hominum deſideria, rem ex falſa opinione ortam, fomentum vitiorum, cuius poſſeſſio plenior ſit apud prauos, nec probum reddat poſſidentem, è bonorum ſerie excluſerunt. Ideo non conuenienter dicitur, quod Reipublicæ intereſt, ciues locupletes eſſe.

Soluit. Non fortunæ munera, ſed deprauatum vſum mala parere; & ea ſummopere eſſe vtilia vitæ ciuili, negligenda tamen nonnunquam eſſe; non quia ſint per ſe mala; ſed vt vitam eminentiorem viuamus, heroicam conditionem ſortiamur, & ſupra humana erecti intimius cum Deo connectamur.

TITVLVS IX.

DE PATRIA POTESTATE.

In poteſtate noſtra ſunt liberi noſtri, quos ex iuſtis nuptijs procreauimus.

QVIA quod eſt principalius in natura, & magis perfectum, naturaliter dominatur minus perfecto: vt conſtat in genere animalium, in quibus aſſignantur rectores, vt in apibus, & auibus, &c. Et quoniam pater eſt naturaliter principalior filio, & perfectior; ſicut antiquior iuniore. Ariſt. Polit. 1. c. vlt. Ideo naturaliter pater filijs dominatur, vt in tex. & idem Ariſt. d. c. vlt.

Præterea qui in vno grauatur in alio releuari debet. l. eum qui. & ibi Doct. ff. de iureiur. Soc. iun. in l. ſtipulationes non diuiduntur. n. 325. ff. de verb. oblig. Crauet. conſ. 101. n. 8. Et quoniam pater grauatur in generatione, eſſe, educatione, & doctrina filiorum. Ariſt. li. 8. Ethic. c. 12. & S. Tho. 1. 2. q. 100. artic. 5. & part. 3. q. 57. art. 2. in addit. Ideo meritò in hoc pater releuatur, vt filios in poteſtate habeat, vt in tex. l. item in poteſtate: ff. de his, qui ſui, vel alien. iur. ſunt.

Præterea cum melius ſit virginiam vitam ducere, quam matrimonium contrahere. S. Paul. ad Corint. 1. cap. 7. niſi diſpoſitum eſſet, filios in patria poteſtate eſſe, multi retraherentur à matrimonio contrahendo. Et quoniam Reipublicæ intereſt, vt mulieres in matrimonium collocentur, ad procreandam ſobolem, replendamq. liberis ciuitatem. l. 1. ff. ſolut. matrim. Ideo vt facilius homines ad matrimonium contrahendum incitentur ſtatutum eſt, filios in patris poteſtate eſſe. vt in tex. l. ſi maritus. C. eod. §. 1. inf. quib. mod. ius pat. pot. ſoluit. & S. Thom. 2. 2. q. 88. artic. 8. Hinc eſt, quod pater filium vendere poteſt, vel dare etiam inuitum pignori propter neceſſitatẽ, & oppreſſionem famis, l. 2. & ibi gloſ. Bald. & alij. C. de pat. qui fil. diſtr. Bart. in l. qui filios. C. quæ res pig. oblig. poſſ. Imol. in l. 1. num. 6. ff. de vulg. & pupill. Sed hoc non procedit in filio presbytero. Hoſt. & Io. And. in cap. iudæorum. de ætat. & qualit.

Opp. Filij naturales, filij dicuntur. l. naturali ff. de cont. tutorib. & l. vlt. C. eod. Et tamen non ſunt in patria poteſtate. §. ſi aduerſus. inf. tit. prox. Alex. in l. ex facto. §. ſi quis rogatus. num. 25. ff. ad Trebell. Paleot. de Noth. & ſpur. cap. 32. num. 6. Ideo &c.

Soluit. Naturales in iure appellantur filij impropriè. Bar. in l. pronunciatio. §. familiæ. ff. de verbor. ſignif. Ang. conſ. 30. num. 6. & Iaſ.

conſ.

conſ.51.num.5.lib.3. Filij enim propriè dicuntur, qui ex iuſtis nuptijs naſcuntur.l. filium definimus.ff.d.tit. de his, qui ſunt ſui vel alien. iur. & l. generaliter.§.cum autem.C.de inſtit.& ſubſt. Et iſti tantum in patria ſunt poteſtate, vt hic.

Nuptiæ, ſiue matrimonium, eſt viri & mulieris coniunctio, indiuiduam vitæ conſuetudinem continens.

QVIA matrimonium recipit indiſſolubilitatem ab ipſo Deo. dicente. Quos Deus coniunxit, homo non ſeparet. Matth.19. Marc. 10. & c. quos Deus. 33. quæſt. 2. Et quoniam homo non poteſt auferre legem diuinam. c. 1. diſt. 1.& c. cum inferior. de maior. & obed. Ideo ex quo matrimonium fuit validum, per contrahentes diſſolui non poteſt, niſi per mortem, vt in text. l. 1. ff. de rit. nupt. cap. 1.27. quæſt. 2. & Concil. Trid.de ſacram. mat. ſeſſ.24. Præterea quæ à principio ſunt volũtatis, poſt factum fiunt neceſſitatis. c. quod ſemel.de reg.iur.in 6.& l.quod ſemel. ff.eod. Et quoniã huiuſmodi indiſſolubilitati, cõtrahentes ſe adſtrinxerũt.S. Paul.1. ad Cor.c.7.Ideo &c. vt in tex. Nã de ratione ſigni eſt, quod exprimat veraciter ſignatũ. Signatum autem coniunctionis maritalis eſt coniunctio Chriſti,& Eccleſiæ, quæ eſt cõiunctio perpetua: ergo ipſa coniunctio matrimonialis, quæ eſt ſignum eius verax, debet eſſe perpetua.

Præterea in omnibus ordinatis ad finem neceſſitas, & conditio debet accipi ſecundum exigentiam finis, vt patet ex 2. Phyſic. text. 78. & quoniam finis aſſociationis matrimonialis in inſolubilitate maris & fœminæ exigit inſolubilitatem perpetuam. Finis enim matrimonij, vt eſt de lege naturæ, eſt procreatio, & educatio prolis ad conſeruationem ſpeciei: ſed illud exigit aſſociationem maris, & fœminæ, non tantum pro aliquo tempore, ſed pro ſemper. Ad hoc enim, quod habeatur proles debita, non tantum ſufficit, quod ſit genita: ſi enim poſtquam genita eſt, dimitteretur, ſtatim moriretur: ergo vltra hoc, quod eſt genita, oportet, quod ſit ſufficienter educata, vt poſſit viuere, & conſeruare eſſe ſpeciei: ſed ne hoc adhuc ſufficit, ſed oportet, quod ſit erudita. Sed nec hoc eſt ei ſufficiens, ſed oportet, quod habeat patrimonium, & hæreditatem, vnde habeat aliqua bona, quibus poſſit vitam continuare; ſed prædicta non poſſunt haberi; niſi eſſet determinatus vir, cum determinata vxore, neſciretur cuius eſſet filius, vtrum iſtius patris, vel illius. l. vulgo, ff. de ſtat. homin. Similiter oportet, quod ſit perpetuò coniuncti, alias non congregarent bona, niſi pro tempore illo quo eſſent ſimul, & tunc proles remaneret ſine patrimonij beneficio. Ideo cum educatio debitæ prolis in hominibus requirat perpetuam poſſeſſio-

Digitized by Google

nem patrimonij, quæ non haberetur, niſi coniunctio maris & fœminæ eſſet perpetua, ſequitur, quod ex dictamine naturali aſſociatio eorum habeat perpetuitatem, vt in tex.

Opp. Si indiſſolubilitas eſſent de eſſentia matrimonij, non poſſet indiſſolubilitas tolli, ſtante quolibet coniugum. Sed hoc falſum videtur, quia ſi ante carnalem copulam vir ingreditur religionem, ſoluta eſt mulier à vinculo matrimonij, c. verum. de conuerſ. coniug. Ideo videtur, quod indiſſolubilitas non ſit de eſſentia matrimonij.

Soluit. Ante carnalem copulam eſt inter coniuges tantum Vinculum ſpirituale, ſed poſtea etiam eſt inter eos vinculum carnale; & ideo ſicut poſt carnalem copulam matrimonium ſoluitur per mortem carnalem, ita per ingreſſum religionis ante carnalem copulam ſoluitur, quia religio eſt quædam mors ſpiritualis, qua aliquis ſeculo moriens viuit Deo, ita S. Thom. part. 3. quæſt. 61. art. 2. Sic ergo ſecundum S. Thom. relatio ſoluitur altero extremorum corrupto. Matrimonium autem eſt quædam relatio; quia mutua obligatio coniugum. Stantibus extremis non ſoluitur matrimonium, ſed eſt omnino inſolubile: per ingreſſum autem religionis ſoluitur alterum extremorum illius obligationis. Itaque non mirum, ſi ſoluatur matrimonium. Vel ſecundò reſpondetur, quod fortior eſt conditio poſſidentis. l. ſi. C. de rei vendic. Nunc autem ante carnalem copulam ingrediens religionem eſt actualiter poſſeſſio ordinis, & Prælati ſui: ſed non fuit adhuc poſſeſſio vxoris, nec vxor nondum intrauerat in poſſeſſionem de ipſo, & ideo obligatio ad ordinem tenet, & diſſoluitur obligatio ad vxorem in virtute dictæ regulæ.

TITVLVS X.

DE NVPTIIS.

Maſculus ante decimumquartum annum matrimonium contrahere non poteſt.

QVIA qui non poteſt reddere debitum, non eſt aptus matrimonio, c. quod ſedem. de frig. & malef. Nam matrimonium carnale fuit introductum ad fornicationem euitandam, & ſobolem procreandam, c. ſicut. ꝟ. his ita reſpondetur. 32. quæſt. 2. Et quoniam ante decimumquartum annum (vt in pluribus) non poteſt reddere debitum. Ariſt. lib. 7. de Hiſt. Animal. circa prin. Ideo &c. vt in tex. Quia tamen præcepta iuris poſitiui ſequuntur id, quod in pluribus eſt. l. nam ad ea. ff. de legib. ſi aliquis ad perfectionem debitam ante

Digitized by Google

te tempus prædictum perueniat, ita quod vigor naturæ, & rationis, defectum ætatis ſuppleat, matrimonium non diſſoluitur, & ideo ſi contrahentes ante annos pubertatis, ante tempus prædictum carnaliter fuerunt copulati, nihilominus matrimonium perpetuo ſtat indiſſolubile, c. puberes, & c. ſi. de deſponſat. impub.

Opp. Sicut conſenſus ad matrimonium requiritur ex parte viri, ita ex parte vxoris. Sed mulier ante decimumquartum annum poteſt contrahere matrimonium. §. 1. inſ. quibus mod. tut. finit. Ideo & vir.

Soluit. Mulier citius ad tempus pubertatis peruenit, quam vir. Ariſt. lib. 7. de natur. Animal. cap. 3. & ideo non eſt ſimile de vtroque, ita S. Thom. part. 3. quæſt. 58. art. 5. in addit.

§. Ergo non omnes.

Conſanguinitas impedit matrimonium.

QVIA naturaliter homo debet quandam honorificentiam parentibus, & per conſequens alijs conſanguineis, qui ex eiuſdem parentibus de propinquo originem trahunt, intantum quod apud antiquos, vt Valer. Maxim. lib. 2. de Inſtit. Antiq. refert, non erat fas filium ſimul cum patre balneari, ne ſe inuicem nudos conſpicerent. Et quoniam manifeſtum eſt, quòd in actibus veneris maximè conſiſtit quædam turpitudo honorificentiæ contraria, vt Leuit. 18. Ideo meritò inter eas perſonas, quæ parentum liberorumue locum inter ſe obtinet contrahi matrimonium prohibetur, vt in tex. c. non debet. de conſang. & affin. l. vlt. ff. de rit. nupt. & concil. Trid. de refor. matr. ſeſſion. 24. cap. 4. Hoc enim natura abhorret, vt pater filiæ, & matri filius carnaliter miſceatur, quod etiam multa animalia bruta deteſtari narrantur, vt de Camelo Ariſt. ſcripſit lib. 9. de Animal. cap. 47. Idemque de Equo dixit Plinius lib. 9. cap. 42. Varro lib. rei ruſtic. 2. cap. 14. Et de Elephante Nicol. de Lyra in Matth. cap. 19. & in priorem Diui Pauli epiſtolam ad Corinth. cap. 5.

Opp. Nihil impedit matrimonim, quod non contrariatur alicui bono matrimonij. Sed conſanguinitas non contrariatur alicui bono matrimonij. Ideo non impedit ipſum.

Soluit. Finis matrimonij per ſe, & primò eſt bonum prolis, quod quidem per aliquam conſanguinitatem, ſcilicet, inter patrem, & filiam, vel filium, & matrem impeditur: non quidem totaliter, quia filia ex ſemine patris poteſt prolem ſuſcipere, & ſimul cum patre nutrire, & inſtruere: in quibus bonum prolis conſiſtit, ſed vt non conuenienti modo fiat. Inordinatum enim eſt, quod filia patri per matrimo-

trimonium iungatur in ſociam, cauſa generandæ prolis, & educandæ, quam oportet per omnia patri eſſe ſubiectam, velut ex eo procedentem. Sed finis matrimonij ſecundarius per ſe, eſt concupiſcentiæ repreſſio, qui deperiret, ſi quælibet conſanguinea poſſet in matrimonium duci, quia magis concupiſcentię aditus præberetur, niſi inter perſonas, quas oportet in eadem domo conuerſari eſſet carnalis copula interdicta. Sed per accidens finis matrimonij eſt confœderatio hominum, & amicitiæ multiplicatio, dum homo ad conſanguineos vxoris ſicut ad ſuos ſe habet, & huic multiplicationi amicitiæ præiudicium fieret, ſi aliquis conſanguinitate coniunctam vxorem duceret, quia ex hoc noua amicitia per matrimonium nulla accreſceret, ità S. Tho. par. 3. quæſt. 54. art. 3. in addit. Et ſic patet, quod conſanguinitas contrariatur matrimonio ratione finis primarij, ſecundarij, & per accidens.

§. Affinitatis.

Affinitas impedit matrimonium.

QVIA dicitur leuiti. 18. Turpitudinem vxoris fratris tui non reuelabis. Et quoniam illa eſt tantum affinis, S. Thom. part. 3. q. 55. ar. 6. in addit. Ideo affinitas impedit matrimonium, vt in tex. Præterea, vt dictum eſt, finis matrimonij non ſolum eſt prolis procreatio, & fornicationis vitatio, ſed etiam hominum confœderatio, & amicitiæ multiplicatio. S. Aug. lib. 15. de Ciuit. Dei, cap. 16. Et quoniam huic multiplicationi amicitiæ præiudicium fieret ſi inter affines matrimonium contrahi poſſet. S. Thom. d. art. 6. Ideo meritò inter eos prohibetur, vt in tex. & c. non debet. de conſang. & affin.

Opp. Effectus non repugnat ſuæ cauſæ. Sed affinitas eſt effectus matrimonij. Ideo non repugnat matrimonio.

Soluit. Affinitas eſt effectus matrimonij cuiuſdam præcedentis, & illud non impedit: ſed impedit aliud inter illos inter quos per matrimonium eſt contracta affinitas, ità Scot. 4. ſentent. diſtinct. 41. quæſt. 1.

§. Socrum.

Cum ſocru, & nouerca matrimonium contrahi non poteſt.

QVIA matris loco ſunt, vt in tex. l. quia parentis. ff. ſolut. mat. l. adoptiuis. ff. de rit. nupt. Et quoniam naturaliter homo debet

bet quandam honorificentiam parentibus. Et in actibus veneris maximè conſiſtit quædam turpitudo honorificentiæ contraria. Ideo meritò ſocrum, & nouercam, prohibitum eſt vxorem ducere, vt in tex.

Opp. Ceſſante cauſa impedimenti, ceſſat impedimentum. c. cum ceſſante. de appell. Sed cauſa, propter quam quis ſocrum, & nouercam in vxorem ducere impediebatur, erat affinitas. Ideo ea diſſoluta per mortem patris, & vxoris, videtur, quod quis ſocrum, & nouercam ducere poſſit.

Soluit. Argumentum à cauſa ceſſante procedit, quando vnica tantum eſt cauſa, ſeu ratio finalis: ſecus, ſi ſint plures, quarum quælibet per ſe ſufficit, tunc enim vna ceſſante, non ceſſat diſpoſitio, ſed firma remanet. l. ſi non lex. & ibi Bald. & Io. de Imol. ff. de hæred. inſtit. At in caſu noſtro, non ſolùm affinitatis cauſa, ſed etiam reuerentiæ, ac honorificentiæ huiuſmodi matrimonium prohibetur, vt dictum eſt. Dato igitur, & non conceſſo, quod ipſa affinitas ſit per mortem diſſoluta, tamen remanet alia cauſa reuerentiæ: & ſic patet, quod inter eos matrimonium conſiſtere non poteſt.

§. Mariti.

Filius ex vxore præmortua contrahere poteſt matrimonium cum filia vxoris ex marito præmortuo.

QVIA nullo inter ipſos affinitatis vinculo ſunt coniuncti. Nam ob viri & vxoris nuptias, viri cognati cognatis vxoris, & è contra, nullo affinitatis ligamine coniunguntur. Sola enim inter virum & vxoris conſanguineos; & ſimiliter inter vxorem & conſanguineos viri contrahitur affinitas, cap. quod ſuper. de conſanguin. & affinit. l. non facile. §. affines. ff. de grad. & S. Thom. part. 3. q. 55. artic. 5. Ideo matrimonium rectè contrahunt, vt in tex. l. Titia. ff. de verb. obligat.

Opp. Pater, & filius eadem perſona cenſentur. l. fin. C. de impub. & ali. ſubſt. Sed patri priuignam ſuam ducere non licet. §. affinitatis. ſup. eod. Ideo videtur, quod nec eius filius ex alia vxore, eam in vxorem accipere poteſt.

Soluit. Ex quo fictio ſingulari iure inducitur. l. ſingularia. ff. ſi certi pet. l. 2. §. codicillorum. ff. de iure cod. locum non habet, niſi in caſibus in iure expreſſis. gloſ. in c. quoniam contra. vt lit. non conteſt. Bald. in l. furti. §. pactus. ff. de his, qui not. inf. & Alexand. conſ. 10. num. 8. lib. 1. Vnde cum in iure non inueniatur expreſſum, filium, & patrem in hoc caſu pro eadem perſona haberi, huiuſmodi argumentum nihil lædit textum noſtrum. Vel reſpondetur, quod

quis

quis priuignam ducere non poteſt; quia eſt ei affinis. l. ſi qua mihi. ff. de rit. nupt. At inter Filium ex alia vxore, & priuignam eiuſdem filij patris nulla contrahitur affinitas, vt dictum eſt.

§. Illud.

Inter ſeruos etiam manumiſſos cognatio impedit matrimonium contrahendum.

QVIA in matrimonijs contrahendis naturale ius, & pudor eſt inſpiciendus. l. adoptiuus. §. 1. ff. de rit. nupt. Et quoniam natura abhorret, vt pater filiæ, & frater ſorori miſceatur carnaliter. Doc. in c. non debet. de conſang. & affin. Ideo illud certum eſt, ſeruiles quoque cognationes impedimento nuptijs eſſe, ſi forte pater & filia, aut frater & ſoror manumiſſi fuerint, vt in tex.

Opp. Cayn contraxit cum ſorore ſua: tamen in lege naturæ erat matrimonium ſtrictiſſimè ſeruatum. Ideo videtur, quod cognatio carnalis non impediat matrimonium. Et confirmatur, quia conſanguinitas multum facit ad amicitiam; amicitia autem firmat vinculum.

Soluit. Ante multiplicationem generis humani fuit neceſſarium, vt matrimonium in primo gradu lineæ tranſuerſalis fieret: quia non erant aliæ mulieres, quàm ſorores, non ſic autem modo. Scot. 4. ſentent. diſtinct. 40. quæſt. 1. Et ad confirmationem dicendum, quod illa amicitia eſt alterius rationis à coniugali, & diuerſa in tantum, vt perſonæ amantes alias ratione conſanguinitatis odiunt eas ad actum coniugalem, ita Nicol. de Nyſe de Matrim. q. 8.

§. Si aduerſus.

Vbi nuptiæ contra legum interdicta celebratæ fuerunt, ibi neque nuptiarum, neque viri, neque vxoris, neque dotis vllum ius erit, vel appellatio.

QVIA quæ contra leges fiunt pro non factis habentur. c. ſacroſancta. de elect. c. imperiali. 25. quæſt. 2. l. non dubium. C. de legib. & l. hoc modo. ff. de cond. & demon. Et quoniam non entis nullæ ſunt qualitates. l. eius qui. ff. ſi cert. pet. l. quidam referunt. ff. de iur. cod. & l. in actionibus. ff. de in lit. iur. Ideo ſi contra prohibitiones iuris aliqui nuptias contraxerint, nec vir, nec

vxor,

vxor, nec nuptiæ, nec matrimonium, nec dos intelligitur. vt in tex. l.qui contra. C.de inceſt. nupt.

Opp. de c.2.de mat. contrac. cont. interd.eccl. vbi matrimonium eſt contra interdictum Eccleſiæ contractum, & tamen tenet.

Solnit. Ibi matrimonium fuit contrarium contra interdictum Eccleſiæ, quod in ſe non habet perpetuam prohibitionis cauſam, & per quod non inhabilitantur perſonæ ad contrahendum, ſed prohibentur, ne tali tempore contrahant (cum non ſit contra eſſentiam matrimonij, ſed contra ſolemnitatem, illius contrauentio) impedit matrimonium contrahendum, ſed non dirimit contractum. S.Thom. part. 3. quæſt. 50. art. 1. in addit.& gloſ. fin. in c.tua.de ſponſ.duor. At textus noſter loquitur, quando matrimonium eſt contractum inter perſonas ratione conſanguinitatis,& affinitatis inhabiles, quo caſu, neque viri, neque vxoris, neque dotis, neque matrimonij nullum erit ius vel appellatio, vt hic.

§. Aliquando.

Ex ea nati cum qua iuſtas contrahere nuptias licebat, connubio ſubſecuto, dotalibuſque inſtrumentis confectis, æque legitimi cenſentur, atque qui ex matrimonio nati ſunt.

QVIA tanta eſt vis matrimonij, & filiorum, quod eorum fauore ius fingit inter tales, qui ſimul non prohibebantur contrahere, tempore generationis fuiſſe matrimonium. cap. tanta. & ibi gloſ. & Doct. qui fil.ſint legit.l.2.ff.de vulgar.& pupill. Alexand. Iaſ. Crot. & alij in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. ff. de liber. & poſthum. Et quoniam tantum operatur fictio in caſu ficto, quantum veritas in caſu vero. l. ſi filius. ff. ſi cert.pet.l.filio, quem pater, ff.d. tit.de lib.& poſth.Paul.Caſt. conſ.243. n.11.lib.1.& Soc.ſen.conſ. 24.n.16.lib.1.Ideo naturales liberi per ſubſequẽs parentũ matrimonium, perinde legitimi exiſtimãtur, ac ſi ex legitimo matrimonio eſſent procreati. vt in tex. l.cum quis. & l.nuper. C. de natur. liber.

Præterea ex quo huiuſmodi legitimatio per matrimonium originem trahit, & naturam imitatur, & per eam abluitur ſordes peccati, eſt longe fauorabilior, & potentior, quam ſit ea, quæ per reſcriptum Principis fit. Bald. conſ. 319. nu. 1. vol. 4. Tiraquell. de Iure primogen. quæſt. 34. nu. 28. Io. Cald. conſ. 5.tit.de feud. Et quoniam legitimati per reſcriptum nihil differunt à legitimis. §. ſi igitur licentia. Auth. quib.mod. nat. effic. legit. §. quoniam variè. Auth. quib.mod. nat. effic. ſui. Ideo multo magis legitimati per

ſubſequens matrimonium æquè legitimi cenſeri debent, atque qui ex matrimonio nati ſunt. vt in tex. §. quibus. inſ. de hæred. quæ ab inteſt. def. §. dubium. Auth. de inceſt. nupt. Paul. de Caſt. in l. fin. C. de his, qui ven. ætat. impet.

Opp. Coitus illegitimus creat illegitimum filium. Sed coitus illegitimus nunquam fit legitimus. Ideo nec filius illegitimus legitimari poteſt.

Soluit. Coitus illegitimus habet defectum intra ſe inſeparabilem, quo legi opponitur, & ideo non poteſt fieri legitimus, quia coitus ille tranſiuit: nec eſt ſimile de filio illegitimo, qui non habet huiuſmodi defectum. Non enim filius tranſit, ſed permanet, licet ſit extra matrimonium natus. Quo fit, vt poſſit legitimari filius, non autem coitus ille, S. Thom. part. 3. quæſt. 58. art. 3. in addit.

TITVLVS XI.

DE ADOPTIONIBVS.

Authoritate Principis arrogantur, qui ſui iuris ſunt, ſed Magiſtratus imperio, qui ſunt ſub poteſtate alterius.

QVIA vbi maius imminet periculum, ibi cautius eſt agendum. c. vbi periculum. de elect. in 6. c. quieſcamus. 42. diſt. l. 1. §. ſed & ſi quis. ff. de carbon. edic. & l. manifeſtiſſimi. C. de furt. Et quoniam in arrogatione maius eſt periculum quam in adoptione: cum bona tranſeant ſecum in patrem arrogantem, nulliuſque conſilium & aſſenſus, quàm ipſius requiratur: vbi in adoptione bona remanet apud patrem adoptati, & ipſius patris conſilium amplius requiri videtur. Doct. in l. 3. ff. hoc tit. Ideo non mirum, ſi illa Principis authoritate, iſta verò Magiſtratus imperio exerceatur, vt in text.

Præterea arrogatio eſt perfectior adoptione, S. Thom. part. 3. q. 57. art. 1. in addit. Ideo Princeps ſibi in ſignum ſingularis præeminentiæ eam referuauit, vt in tex.

Opp. Par in parem non habet imperium, l. 3. & l. nam magiſtratus. ff. de arbitr. & l. ille à quo. §. tempeſtiuum. ff. ad Trebell. Sed homines æqualiter ſunt homines: omnes enim pariter ad imaginem, & ſimilitudinem Dei ſunt facti, vt Gen. cap. 1. Ideo videtur, quod Princeps volenti ſe dare alicui adrogandum, legem ne ſine eius authoritate ſe det, imponere non poteſt.

Soluit. Propter peccatum primi hominis, humano generi pœna di-

Digitized by Google

diuinitus illata eſt ſeruitus; ita vt quibus aſpicit non congruere libertatem, his miſericordius irroget ſeruitutem. Et licet peccatum humanæ originis per Baptiſmi gratiam cunctis fidelibus dimiſſum ſit, tamen æquus Deus ideo diſcreuit hominibus vitam: alios ſeruos conſtituens, alios dominos: vt licentia malè agendi ſeruorum, poteſtate dominantium reſtringatur. Nam ſi omnes ſine metu fuiſſent, quis eſſet qui à malis quempiam prohiberet? Inde & in gentibus Principes, Regesq. electi ſunt, vt tenore ſuo populos à malo coercerent, atque ad rectè viuendum legibus ſubderent. Et licet homines æquè ſint homines quo ad Dei imaginem & ſimilitudinem, quæ in anima conſiſtit: tamen quo ad corpus attinet, vnus poteſt alteri dominari, & ei legem imponere, qualis eſt Princeps erga ſubditos, in quo non ſolum bellandi virtus, ſed labor in negotijs, fortitudo in periculis, induſtria in agendo, celeritas in conficiendo, conſilium in prouidendo eſſe debet. Vnde ex quo arrogatus cum omnibus bonis ſuis, & cum his, qui ſunt in ſua poteſtate, tranſit de ſua poteſtate in alienam: ne igitur à patre arrogatore in bonis, & libertate decipiatur, meritò hoc in caſu Principis requiritur auctoritas, & imperium, vt hic.

§. Sed hodie.

Hodie filiusfamilias extraneo in adoptionem datus, extranei poteſtatem minime ſubintrat.

QVIA eueniebat aliquando, vt poſtquam adoptiuus in alienam familiam tranſiuerat, amitteret ſucceſſionem patris naturalis, cuius familiam exierat, quia pater decedens nihil ei relinquebat, & propter paupertatem, & egeſtatem patris adoptiui deſtitutus ab vtroque remanebant: item quia, ſi filius adoptiuus poſt patris naturalis obitum emancipabatur ab adoptiuo, vtriuſque hæreditate priuabatur: naturalis quidem patris, cuius poteſtatem & familiam exierat, quia ad eam nullus dabatur regreſſus: adoptiui, quia diſſoluta adoptione per emancipationem nullum ius reſeruabatur in bonis eius, cum quo nulla ratio neceſſitudinis intercedebat. §. ſed ea omnia. & ibi Doc. inſ. de hæred. quæ ab int. def. Ideo vt remouerentur huiuſmodi inconuenientia, meritò introductum fuit per conſtitutionem Iuſtiniani, vt adoptio ius naturalis cognationis non extinguat, niſi nepos ab ano, vel pronepos à proauo ſit adoptatus: in hoc enim caſu, quia concurrunt in vnam perſonam & naturalia, & adoptionis iura, manet ſtabile ius patris adoptiui, & naturali vinculo copulatum, & legitimo adoptionis nodo conſtrictum,

Digitized by Google

vt & in familia, & in poteſtate huiuſmodi patris adoptiui ſit. vt in tex. & l. pen. C. de adopt.

Opp. De l. 1. ff. hoc tit. & l. 1. ff. ſi tab. teſt. null. extab. vbi per adoptionem quis tranſit in poteſtatem adoptantis.

Soluit. De iure antiquo concedo, vt ibi. Hodie verò nego, vt hic.

§. Cum autem.

Arrogatus non niſi cauſa cognita emancipatur.

QVIA nihil tam naturale eſt, quàm eodem genere, quodque diſſoluere, quo colligatum eſt, cap. 1. ext. de regul. iur. & l. nihil tam naturale. ff. eod. Et quoniam in conſtituenda impuberis arrogatione, non vulgaris cauſæ cognitio neceſſaria eſt. vt in text. Ideo ita etiam in eiuſdem diſſoluendo contractæ neceſſitudinis vinculo, nonnulla recti iudicij ratio eſt adhibenda, vt in tex.

Præterea legitimorum ac naturalium liberorum exhæredatio, & arrogatorum filiorum emancipatio à pari procedunt. Doct. hic. Et quoniam illa non niſi cauſa cognita fieri poteſt. vt in Auth. vt cum. de appell. cogn. §. aliud quoque. Ideo & iſta. vt in tex.

Præterea vbi non eſt culpa, ibi nec pœna eſſe debet. cap. ſine culpa. de regul. iur. in 6. l. ſancimus. C. de pœn. & S. Thom. part. 3. q. 32. artic. 1. in addit. Et quoniam arrogatorum emancipatio in pœnam eorundem culpæ datur. Doct. in l. ſi arrogator. ff. hoc titul. Ideo niſi aliquod emancipatione dignum arrogatus commiſerit, emancipari non poteſt, vt in tex.

Opp. Arrogatus eſt res adrogantis. l. 2. ff. hoc tit. Sed vnuſquiſque rei ſuæ eſt moderator, & arbiter. l. in re mandata. C. mand. Ideo videtur, quod ad libitum patris adrogantis emancipari poſſit.

Soluit. Rei ſuæ quemlibet moderatorem & arbitrum eſſe, dummodo lex non prohibeat, & alteri iniuriam ipſe non faciat: alias minime, vt hic. & Doc. in d. l. in re mandata.

§. Minorem.

Carens filio poteſt alium adoptare in locum nepotis, vel pronepotis.

QVIA adoptio non eſt inducta ad faciendam differentiam graduum: ſed in ſolatium filiorum amiſſorum, & à ſimili aliorum ſuorum, puta nepotum, & deinceps S. Thom. part. 3. quæſt. 57. art. 1. in addit. & ibi Porrec. Et quoniam ſicut contingit amitti filios, ità & nepotes, & deinceps idem S. Thom. & Porrec. loco cit. Ideo

ſicut

Digitized by Google

ſicut aliquis per adoptionem poteſt ſubrogari in locum filij, ità in locum nepotis, & pronepotis. vt in tex. l. adoptare. & l. adoptiones. ff. eod.

Opp. Adoptio naturam imitatur. vt in tex. & l. filio. ff. de lib. & poſth. Ideo ex quo ſecundum naturam non eſt, vt ille, qui filium non habet, nepotem habeat, videtur, quod in locum nepotis, vel pronepotis adoptare non poteſt.

Soluit. Adoptio imitatur naturam in genere, non autem in indiuiduis: non enim dicitur eſſe contra naturam illud, quod poteſt eſſe ſecundum naturam potentia, quamuis actu non ſit. Vnde licet is, qui ad ſobolem procreandam idoneus, filium, vel vxorem non habeat: tamen non eſt contra naturam, quod ipſe habeat nepotem; qualitas enim illius indiuidui præſupponi non debet. Aldob. hic nu. 9.

§. In plurimis.

Adoptiuus pater adoptatum filium in poteſtate ſua conſtitutum, vel arrogatum, alteri in adoptionem dare poteſt.

QVIA adoptiui liberi, quandiu ſunt in poteſtate patris adoptiui, eiuſdem iuris habentur, cuius ſunt iuſtis nuptijs quæſiti. §. adoptiui. inſ. de exhæred. liber. Et quoniam filios legitimos & naturales pater in adoptionem alteri dare poteſt. l. 2. & l. in adoptionibus. ff. hoc tit. Ideo qui ab eo, vel Principis authoritate arrogatur, vel Magiſtratus imperio, puta apud Præſidem, vel Prætorem adoptatur, adeò tranſit in patris adoptiui non extranei poteſtatem, vt eum poſſit hic adoptiuus pater, rurſum alteri adoptandum permittere. vt in tex. & l. adoptare. ff. eod.

Opp. Duæ fictiones circa idem concurrere non poſſunt. l. ſi quis. & ibi gloſ. ff. de pollic. & l. fi. C. de ſacroſan. eccleſ. Sed adoptiuus eſt fictus filius. d. l. 2. & S. Thom. d. art. 1. Ideo vt iterum per dationem in adoptionem fictus filius alteri fiat, inconueniens videtur.

Soluit. licet filius adoptiuus à patre adoptiuo in adoptionem detur: tamen non adoptatur ab alio tanquam filius adoptiuus, ſed tanquam naturæ filius. Vnde cum veniat in conſequentiam, eum non naturæ, ſed fictionis filium eſſe, huiuſmodi argumentum nihil lædit textum noſtrum. Port. hic.

§. Sed & illud.

Caſtrati adoptare non poſſunt.

QVIA lex non audet, quod natura ipſa negat. l.2.ff.de vſufruc. ear. rer. quæ vſu conſum. Natura enim dirigit nos ad intellectum ſanum,& verum. Bald. conſ.40.num.6. volum.3. Et quoniam caſtrati ſunt natura impotentes ad generandum. l. ſi ſerua ſeruo. §. ſi ſpadoni. ff. de iur. dot. l. ſed eſt quæſitum. ff. de liber. & poſthu. & l. 2. ff. hoc tit. Ideo ad æmulationem naturæ conſtitutum eſſe, ne vlla prorſus ſpecie adoptionis, caſtrati filios ſibi parare poſſint. vt in tex.

Opp. Spadones quoque à Venere ſunt remoti. Plin.lib.11.cap.37. Ideo ex quo ſpadonibus permiſſum eſt adoptare. vt in tex.& d.l.2.videtur, quod etiam caſtratis licitum eſſe debet.

Soluit. Caſtrati naturaliter facultatem generandi nō habent: Spadones verò ſolùm per accidens. gloſ. & Doct. hic. Vnde cum natura, quæ hominis eſt, in genere inſpici potius debeat, quàm accidens. l.ſi quis poſthumos. ff.de lib. & poſth. non mirum, ſi adoptent ſpadones; caſtrati non, vt hic. & d. l. 2.

§. Illud proprium.

Seruus à domino adoptatus libertatem nanciſcitur.

QVIA adoptio naturalem filiationem imitatur. §. minorē. ſup. eod.& S.Thom.part.3.q.57.art.1.in addit. Et quoniā indecens eſt, filium, qui eadem perſona cum patre cenſetur, per ſeruitutem pecudibus æquiparari, l.2.ff.ad leg.Aquil.& §.1.inf.eod. Ideo ex quo cohærere non poſſunt ſpecie differentes poteſtates, patria ſcilicet, ac dominica, vt aliquis eiuſdem hominis, verus filiusfamilias ſit, ac verus ſeruus: & libertas omnibus rebus eſt fauorabilior: meritò ſeruus à domino adoptatus libertatem nanciſcitur. vt in tex.

Opp. Adoptio eſt iuris ciuilis. Doc. ſup. eod. in princ. Sed quod attinet ad ius ciuile, ſerui pro nullis habētur. l. quod attinet. ff.de reg. iur. Ideo tantum abeſt, vt per adoptionem libertatem nanciſcatur, quod potius adoptari non poſſit.

Soluit. Qui voluit ſeruum adoptare, voluit in antecedentiam neceſſariam eſſe liberum, quemadmodum & qui inſtituit, & qui tutorē dat, vt inf.de hæred.inſt.in prin.& qui teſt.tut.dari poſſ.in princ.

TITVLVS XII.

QVIBVS MODIS IVS PATRIÆ POTESTATIS SOLVITVR.

Mortuo auo, nepos ex filio ſui iuris non fit, ſed in ſui patris recidit poteſtatem.

QVIA vbi ſunt duæ cauſæ finales, aliquid impedientes, vna ceſſante, non ceſſat effectus: l. ſi non lex. & ibi Bald. & Ioan. de Imol. ff. de hæred. inſtit. d. l. ſi ventri. §. in bonis. & ibi gloſ. ff. de priuil. cred. & §. affinitatis. & §. ſocrum. ſup. de nupt. Et quoniam ne ſui iuris ſit nepos, non ſolum auus, ſed etiam eius pater impedimenti eſt cauſa. l. item in poteſtate. & l. nam ciuium. ff. de his, qui ſui, vel alien. iur. ſunt. Ideo mortuo auo, nepos ex filio ſui iuris non fit, ſed in ſui patris recidit poteſtatem, vt in tex.

Opp. De l. ſi pater filium. ff. de adopt. vbi per mortem aui nepotes ſui iuris fiunt.

Soluit. Nepotes ibi per emancipationem ſui patris ab eius poteſtate fuerunt liberati: & qui liberati ſunt, poſtea reuerti nõ poſſunt, niſi per adoptionem, vel ingrati exiſtant; gloſ. in d. l. ſi pater filium. At textus noſter loquitur, quando nepotis pater nunquam à patria poteſtate exiuit: tunc enim mortuo auo, nepos ex filio ſui iuris non fit, ſed in ſui patris recidit poteſtatem. vt hic.

§. Cum autem.

Deportatio patris, aut filij, patria poteſtatis vinculum ſoluit.

QVIA deportatus ciuiliter mortuus intelligitur. vt in tex. l. ſi necem. §. ſi deportatus. ff. de bon. liber. l. 1. §. quidam filium. ff. de bon. poſſ. cont. tab. & l. res vxoris. ff. de donat. int. vir. & vxor. Et quoniam mors ciuilis & naturalis æquiparantur. l. inſulam. & ibi Doc. ff. ſolut. mat. l. Deo nobis. & ibi Bart. & Bald. C. de Epiſc. & cler. & Iaſ. in l. ex ea parte. §. in inſulam. ff. de verb. oblig. Ideo ſicut per mortem naturalem patriæ poteſtatis vinculum ſoluitur: ità & per mortem ciuilem, id eſt, deportationem. vt in tex. l. inſulam. & l. ſi pater. C. de ſentent. paſſ.

Digitized by Google

Opp. Deportatus quamuis perdat ea, quæ ſunt iuris ciuilis, tamen retinet ea, quæ ſunt iuris gentium, & naturæ. l. quidam ſunt. & ibi Doc. ff. de pœn. Sed patria poteſtas eſt iuris naturæ. Ariſt. 1. Polit. cap. vlt. Ideo per deportationem non amittitur.

Soluit. Reuerentiam à filijs patri debitam eſſe iuris naturæ: Et de iſta loquitur ibi Ariſt. quæ quidem reuerentia patri ſemper debetur, licet, filius ab eius poteſtate ſit ſolutus. Doc. in Auth. ſed epiſcopalis. C. de Epiſc. & cler. Deus enim hoc filijs precepit. Matt. 15 Deut. 4. & 5. & S. Paul. ad Coloſſ. 3. At textus noſter loquitur de patria poteſtate, à iure ciuili Romanorum introducta; & iſta per deportationem ſoluitur. vt hic. Item patriciatus dignitas filium à patria poteſtate eximit. l. vlt. & ibi gloſ. C. de decur. lib. 10. Nam indecorum eſt, vt hi ſub alterius degant poteſtate, quos Imperatores loco parentum habere ſuſtinent. l. vlt. C. de conſul. lib. 12.

§. Si ab hoſtibus.

Captus ab hoſtibus, ſeruus eorum efficitur.

QVIA amittit poteſtatem faciendi, quod ſibi libet facere, & cogitur ea exequi, quæ ſibi diſplicent. l. 4. ff. de ſtat. homin. & §. 1. & ibi Doct. ſup. de iur. perſ.

Opp. Nullus homo eſt liber: nam ligatur legibus, ducitur obiecto, turbatur perturbationibus, ſubijcitur Deo. Ideo non conuenienter dicitur, quod captus ab hoſtibus, ſeruus eorum efficitur: Priuatio enim præſupponit habitum. l. decem. ff. de verb. oblig.

Soluit. Nego antecedens: nec obſtat in contrarium adductum: nam reſpondeo id minime euertere hominis libertatem, ſed confirmare. Non enim homo ita dicitur liber, vt nulli ſubijciatur (itanamque ſolus Deus eſſet liber) ſed dicitur, quia in præeligendo altero oppoſitorum à nullo cogitur, ex ſe determinatur, & ſuimet dominus eſt (leges hominem dirigunt, obiecta inuitant) perturbationes agitant; at nil horum cogit, nil aufert è manibus hominis facultatem præeligendi id, quod conſultatione præſtantius iudicauit. Tantum autem abeſt, vt Deus libertatem euertat; vt eam potius feliciſſimè largiatur, & ſeruet, vt Gen. cap. 3.

§. Præ-

§. Præterea.

Habens filium, & ex eo nepotem in poteſtate, poteſt vnum ex eis, vel ambos emancipare.

QVIA filij ex legitimis nuptijs progeniti, omnesq. per filiorum ſtipitem deſcendentes, ſunt res aui. l. nam ciuium. ff. de his, qui ſui vel alien. iur. ſunt. l. 2. & ibi gloſ. & Bald. C. de pat. qui fil. diſtrax. & l. ſi maritus. C. de pat. pot. Et quoniam rei ſuæ quiſque eſt moderator, & arbiter. l. in re mandata. C. mand. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 32. artic. 5. Ideo liberum arbitrium eſt ei, qui filium & ex eo nepotem in poteſtate habet: filium quidem de poteſtate dimittere: nepotem verò vel neptem retinere: & è conuerſo, filium quidem in poteſtate retinere: nepotem verò manumittere, ideſt, emancipare, vel omnes ſui iuris efficere. vt in tex. & l. liberorum. ff. de adopt.

Opp. Vt quis aliquid liberè facere poſſit, opus eſt, quod in eo nullum habeat impedimentum, & contradictionem. gloſ. in Clem. dudum. de ſponſal. & in Clem. fin. de ætat. & qualit. Alexand. conſil. 214. num. 4. volum. 6. Sed pater recuſantem filium non poteſt ex ſua poteſtate dimittere. §. generaliter. Authen. quib. mod. nat. effic. ſui. Ideo non conuenienter dicitur, quod liberum arbitrium ſit patri, filium emancipare, vel non.

Soluit. Licet patri, recuſante filio, non ſit permiſſum ius patriæ poteſtatis ſoluere: tamen non ſequitur, quod liberum arbitrium non ſit ei ex parte ſua, filium emancipare, vel non: cum filius nullo modo poſſit compellere patrem inuitum, vt eum emancipet. l. non poteſt. ff. de adopt. & l. pen. C. de emancip. lib. Niſi ex aliquibus cauſis, quas recenſent gloſ. & Doc. in §. fi. inf. hoc tit.

§. Sed & ſi pater.

Adoptatus ab aſcendente, ſi præſens adoptioni non contradicat, à patris naturalis ſoluitur poteſtate.

QVIA qui tacet conſentire dicitur, ſi potuit contradicere, & non contradixit. Doct. in l. quæ dotis. ff. ſolut. matrim. & Menoch. de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 116. num. 2. Et quoniam filius adoptioni contradicere potuit. l. in adoptionibus. & ibi Doc. ff. de adopt. Ideo ſi pater filium, quem in poteſtate habet auo, vel

F proauo

proauo naturali in adoptionem dederit: id eſt, ſi hoc ipſum actibus interuenientibus apud competentem Iudicem manifeſtauerit, præſente eo, qui adoptatur, & non contradicente, necnon eo præſente, qui adoptat: ſoluitur quidem ius poteſtatis patris naturalis, & in huiuſmodi parentem adoptiuum tranſit. vt in tex.& l.ſi.C.de adopt.

Opp. Adoptio imitatur naturam. §. minorem. ſup. de adoptio. & S. Thom.part.3. quæſt.57. artic.1. in addit. Sed natura non patitur, vt quis ſit filius, & frater:quod eſſet,ſi pater filium in adoptionem auo dare poſſet. Ideo &c. Et confirmatur, quia quod noſtrum eſt, amplius noſtrum fieri non poteſt. l. cum res. & l. ſi mater. C.de contrahen.empt. Sed nepos eſt res aui, vt in §. præced. dictum eſt. Ideo per adoptionem illius amplius fieri non poteſt.

Soluit. Nepos patri ſuo filius, & frater, & aui res eſſet, dum illius pater per emancipationem loco extranei auo factus non fuiſſet, & ipſe conceptus prius quam pater emancipatus eſſet: At conceptus poſt patris emancipationem, tunc ſi ab auo adoptatur, nec filius, & frater, nec aui res dici poteſt. Itaque meritò hoc in caſu adoptioni eſt locus, vt hic.

§. Illud autem.

Nepos conceptus tempore emancipationis eius patris, remanet in poteſtate aui.

QVIA cum iam ſit quæſitum ius ipſi auo in partu, ſi non tunc dum eſt in vtero, ſaltem poſtea eo nato per retrotractionem: liberando filium, non cenſetur velle liberare nepotem, quemadmodum etiam non liberatur, quando emancipatur filius, natis iam nepotibus. §. præterea. ſup. hoc tit. ita Aldob. hic.

Opp. Filius conceptus ex ancilla, & natus ex libera muliere, eſt liber, & non attenditur tempus conceptus; ſed natiuitatis.§. ex his. ſup. de ingen. Ideo etiam in iſto caſu attendi debet tempus natiuitatis, & non conceptus.

Soluit. Non eſſe ſimile de libertate, & patria poteſtate. Nam quo ad libertatem ſufficit matrem aliquando liberam fuiſſe, vel in conceptu, vel in medio tempore, vel in partu, fauore libertatis: ſed in patria poteſtate ſolum attenditur tempus conceptus: quia non conſideratur ibi talis fauor. Parum enim refert, filium in poteſtate patris, vel aui eſſe, ita Nicaſ. hic.

TI-

Digitized by Google

TITVLVS XIII.

DE TVTELIS.

Appellantur tutores, quaſi tuitores, atque defenſores.

QVIA eorum officium eſt, atque in hoc aſſumpti ſunt, vt ne quā in re vitam, corpus, mores, bona, iuraq. pupilli deſerant, aut negligant, ſed vt animo, conſilio, fide, grauitate, vigilantia, cura, toto denique munere procurationis pupillum principaliter inſtruāt bonis moribus, & in conſequentiam eius bona tueantur, ac defendant. l. tutoris. ff. de admin. tut. l. quia perſonæ. ff. de teſt. tut. gloſ. in §. ad certum. inſ. qui teſt. tut. dari poſſ. Ideo vt nomina ſit conſonantia rebus: merito ij, qui huiuſmodi tutelæ onera adminiſtrant, appellantur tutores quaſi tuitores, atque defenſores. vt in text. & l. 1. ff. eod.

Opp. Curator etiam eſt defenſor; & tamen non eſt tutor: nam differunt cura, & tutela. Ideo videtur quod non valet argumentum ab interpretatione nominis.

Soluit. Curator non eſt defenſor per illam vim & poteſtatem, de qua dicitur in diffinitione tutelæ. Dicitur autem tutor, qui per illam vim defendit. Verum tamen eſt, quod interdum curator in iure dicitur tutor, extendendo nomen tutoris, vt l. cum filiofamilias. ff. de leg. 3. ità Nicaſ. hic. Propriè enim alij ſunt tutores, alij curatores. Vnde diſpoſitio loquens de tutore non procedit in curatore, vel è contrà, niſi aliud appareat ex mente diſponentis, vt ſi eadem vtroque caſu vigeat ratio, vt egregie probat Vulpian. in l. 3. §. quid ſi tutores. ad Turpill. gloſ. in Auth. minoris debitor, C. quan. mul. tut. off. fung. Vel niſi verba non poſſint ſubſtineri in ſenſu proprio, quo caſu impropriantur, quod euenit in caſu l. pater Seuerinam. §. conditionum verba. ff. de cond. & demon. vbi conditio gerendæ tutelæ in annum 18. pupilli verificatur in curatione, quoniam vſque ad eam ætatem conſiderari non poteſt tutor, ſed curator, §. 1. inf. de curat. Nec obſtat l. tutores. §. curator. ff. de admin. tut. vbi ſupponit Papinianus, dationem curationis à patre factam impuberi non ſubſtineri in vim tutelæ, & tamen non poterat ſubſtineri in ſenſu proprio: cum curator non detur in teſtamento. §. 1. inf. de curat. Nam reſpondetur, quod in eo caſu curatoris datio rectè poterat ſubſtineri in ſenſu proprio, ſuppoſitis, vt ſemper faciendum eſt, terminis habilibus, pupillo nimirum effecto pubere, ac accedente Iu-

Digitized by Google

dicis confirmatione, ideoque non fuit opus verborum impropriatione. Quod ſecus erat in caſu d. l. pater Seuerinum, vt ſupra dixi.

§. Permiſſum.

Conceſſum eſt patri, impuberibus filijs, quos in poteſtate habet, teſtamento tutorem dare.

QVIA impuberes à ſe ipſis nullum idoneum tutorem eligere poſſunt: cum propter ætatis imbecillitatem iudicio carere cenſeantur, nec quicquam poſſe ſcire, intelligantur. l. cum prætor. §. non autem. ff. de iudic. l. fi. ff. de iur. & fac. ignor. l. fi. ff. rem pupill. ſal. for. & l. 1. §. pen. ff. de ſal. mon. Et quoniam (ſecundum naturam eſt veriſimile, neminem diligentius de perſona & bonis pupilli cogitaturum quàm patrem ipſum: nullus enim affectus inuenitur extraneus, qui vincat paternum. l. fi. C. de cur. fur. Ideo meritò lex permiſit patri, liberis impuberibus, quos in poteſtate habet, teſtamento tutorē dare. vt in tex. l. 1. ff. de teſt. tut. & l. fi. C. eod.

Opp. Mater non minus, imò plus, amat filium, quam pater. Ariſt. 8. Ethic. cap. 8. Et tamen ei non eſt ius dandi tutorem. l. peto. §. mater. ff. de leg. 2. Ideo nec patri.

Soluit. Nego conſequentiã: Cuius rei ea eſt ratio differentiæ: quia fœminæ non habent filios in poteſtate. §. fœminæ. ſup. de adopt. Et hæc facultas dandi tutorem, competit iure patriæ poteſtatis. l. impuberi. ff. de admin. tut. Vel dic. quod in mulierum notitiam non cadit qualitas aut conditio hominum tam facilè, quam cæteris hominibus, qui verſantur quotidie inter alios homines. Quod ſi dederint non valet datio, ſed indiget Iudicis confirmatione, ex inquiſitione l. 4. ff. de teſt. tut. l. 2. ff. de conf. tut. l. fi. §. vlt. ff. qui pet. tut. & l. 1. C. de conf. tut.

§. Cum autem.

Tutor emancipato filio teſtamento datus, confirmandus, eſt ſine inquiſitione.

QVIA hac de cauſa in tutore inquiritur, an pauper vel diues, infirmus vel ſanus, amicus vel inimicus, ignarus literarum vel peritus, bonus vel improbus ſit, & alia huiuſmodi: ne ſcilicet pupilli bona dilapidet, & cum malis moribus inſtruat. l. bonorum. ff. de

Digitized by Google

ff. de curat. fur. l. 4. C. de tut. & cur. qui non ſatiſd. tut. Et quoniam hæc ratio ceſſat in tutore à patre filio ſuo emãcipato teſtamento relicto: fidus enim, & diligens, ac virtuoſus propter paternum teſtimonium exiſtimatur. l. vlt. C. de cur. fur. l. de creationibus. C. de epiſc. aud. Et ceſſante ratione legis, ceſſat lex, vel diſpoſitio. l. quod dictum. ff. de pact. & l. adigere. §. quamuis. ff. de iur. pat. Ideo iure optimo tutor emãcipato filio à patre teſtamento datus, confirmandus eſt à iudice ſine inquiſitione, vt in tex.

Opp. De l. in confirmando. ff. de conf. tut. vbi de confirmando tutore teſtamentario à iudice inquiritur.

Soluit. Dum dicimus tutorem teſtamentarium ſine inquiſitione confirmandum eſſe, intelligitur de inquiſitione illa, an tutor ſit idoneus, vel non. Cæterum de ipſius patris voluntate ſemper inquirendum eſt, an durauerit, vel non, vt ibi.

TITVLVS XIV.

QVI TESTAMENTO TVTORES DARI POSSVNT.

Filiusfamilias tutor teſtamento rectè datur.

QVIA tutela eſt munus publicum. l. 1. & l. vlt. de mun. & honor. §. 1. inf. de excuſ. tut. Et quoniam in his, quæ ſunt publici iuris, patria poteſtas non curatur. l. nam quod. ff. ad Trebell. Gel. lib. 2. c. 2. & Val. Max. lib. 2. cap. 1. Publica, inquit, inſtituta priuata pietate potiora poſſunt. Ideo non ſolum paterfamilias teſtamento tutor dari poteſt, ſed etiam filiusfamilias. vt in tex. & l. filiusfamilias. ff. de his, qui ſui vel alien. iur. ſunt.

Opp. Qui eſt in poteſtate alium in poteſtate habere nequit. l. ſic euenit. ff. ad leg. Iul. de adult. Sed filiusfamilias in ſui patris eſt poteſtate. §. 1. ſup. de pat. pot. Ideo ex quo tutela eſt poteſtas in alium, §. 1. ſup. tit. prox. videtur, quod ipſe tutor dari non poteſt.

Soluit. In cauſis publicis patria poteſtas nõ attenditur, ſed filiusfamilias loco patrisfamilias habetur. d. l. filiusfamilias. Quinetiam tantum abeſt, vt patriæ poteſtatis ratio in publicis iſtis cauſis habeatur, vt quemadmodum libertus tutor, pupilli nomine, patronum ſuum, ſine permiſſu Prætoris in ius vocare poteſt. l. quæſitum. ff. de in ius voc. ità & filiusfamilias, impuberis nomine, cuius tutelã gerit,

in ius vocare parentem ſuum poterit, ſine permiſſu Prætoris, Ang. hic. Nam tunc hoc facit, non vt filius ſed vt tutor. Hot. hic.

§. Seruus autem.

Proprius ſeruus ſub conditione libertatis futuræ tutor inutiliter datur.

QVIA in proprio ſeruo, illa conditio, cum liber erit, arguit teſtatorem non habuiſſe voluntatem dandi ſeruo ſuo libertatem; cum in poteſtate eius eſſet, vel directam, vel fideicommiſſariam dare: vt in §. præc. & ibi Doc. Et quoniam ſeruus tutor eſſe non poteſt, niſi conſequatur libertatem, l. in ſeruili. C. qui dar. tut. poſſ. Tutela enim ex iuris ciuilis, §. 1. ſup. de tutel. & l. 1. ff. eod. Et quod attinet ad ius ciuile ſerui pro nullis habentur. l. quod attinet. ff. de regul. iur. Ideò ſeruus proprius à dominò ſic tutor datus, cum liber erit, neque liber, neque tutor erit, vt in tex.

Opp. De l. ſi hæreditas, §. fin. ff. de teſt. tutel. vbi ſeruus ſub prædicta conditione, cum liber erit, vtiliter tutor datur.

Soluit. Si ſeruus ſit alienus, concedo, vt ibi: At ſi proprius ſit, nego. vt hic. Ratio differentiæ ea eſt: quia ex quo dominus habet poteſtatem conferendi libertatem, non conferendo videtur eludere actum. argum. l. cum hæres. §. 1. ff. de ſtatulib. Quæ ratio ceſſat in ſeruo alieno, cum non ſit in eius poteſtate eidem libertatem conferre: nemo enim poteſt mittere falcem in meſſem alienam. l. ſi conſtiterit. C. fin. regund. Porc. hic. num. 2.

§. Ad certum.

Ad certum tempus, ex certo tempore, vel ſub conditione, & ante hæredis inſtitutionem tutor dari poteſt.

QVIA ea, quæ purè fieri poſſunt, etiam in diem, ex die, & ſub conditione fieri poſſunt. l. 2. ff. de in diem addict. §. emptio. inſ. de empt. & vend. §. omnis ſtipulatio. inſ. de verb. oblig. Et quoniam teſtator tutorem teſtamento purè relinquere poteſt, vt ff. de teſt. tutel. per tot. Ideò & tempori & conditioni eum aſtringere poterit. vt in tex. l. tutor datus. & l. ſi quis ſub conditione. ff. d. tit. de teſt. tutel. Tantum enim confidit lex de paterna erga filios prouiſione, vt quoquo modo prouiderit, velit diſpoſitionem ratam eſſe: præſu-

mi-

mitur enim omnia feciſſe ad filiorum vtilitatem. argum. l. fin. C. de cur. fur.

Opp. Datio tutelæ eſt actus legitimus. l. actus legitimi. ff. de reg. iur. Sed actus legitimi non recipiunt conditionem, neque diem. c. actus legitimi. de reg. iur. in 6. Ideo &c.

Soluit. Non obſtat, quod in d. l. actus legitimi. tutela annumeretur inter actus legitimos, qui non recipiunt diem, vel conditionem, nam, vt rectè interpretatur Accurſius ibi, ea lex eſt intelligenda de tutela conſtituta à Iudice, in qua non admittitur dies, vel conditio. l. muto. §. ſub conditione. ff. de tutel. Niſi forte dies, vel conditio tacite prouenirent ex natura rei, vt colligitur ex d. §. ſub conditione. l. ſi impuberi. ff. de tutor. & curat. dat. ab his. & §. ab hoſtibus. & ibi gloſ. & Doc. inſ. de Attil. tut. prout de communi teſtatur Gutier. de tutel. part. 1. cap. 24. num. 4. Nicol. Genua in concil. huius §. cum d. l. actus legitimi. num. 4. Cùm autem hoc caſu diuerſum ſit ius inter teſtamentariam, & datiuam tutelam, variæ ſunt ſcribentium ſententiæ, quas latè referunt Myner. in d. l. actus legitimi. nu. 21. Gutier. in d. cap. 24. num. 3. Nicol. Genua loco citato. & Silueſt. Aldobrand. hic. Etſi non omnino certa ratio reddi poſſit, vna tamen hæc in re conſiderari poteſt: quoniam ſi teſtator ad certum tempus, vel ex certo tempore tutorem conſtituat, poterit is defectus ſuppleri per Iudicem: At ſi Iudex hoc faceret, nemo poſſet id ſupplere, niſi idem Iudex; atque ita multiplicarentur temere actus iudiciarij, quod eſſet abſurdum; quam rationem nouiſſimè alijs confutatis probat Nicol. Genua loco citato. Quod autem dicitur poſſe in tutelæ datione à teſtatore adijci conditionem, intelligendum eſt de conditione expreſſa, ſecus in tacita: quoniam tutela non debet procedere ex incerto iudicio teſtatoris, vt declarant Viui. deciſ. 2. num. 9. Fab. de Ann. conſ. 84. num. 21. & Maſtrill. deciſ. 6. num. 2. & 3.

Certa autem rei, vel cauſæ tutor dari non poteſt.

QVIA hoc repugnat naturæ ipſius tutelæ, quæ principaliter datur perſonæ. vt in tex. & l. quia perſonæ. ff. de teſt. tutel. Et quoniam id, quod naturæ rei, de qua agitur, repugnat, de iure fieri non poteſt. l. iuriſgentium. §. quinimo. ff. de pact. l. cum precario. ff. de precar. Bart. in l. 2. nu. 7. ff. de iur. Emphyt. & Calcan. conſ. 18. nu. 19. Ideo certæ rei, vel cauſæ tutor teſtamento dari nequit. vt in tex. l. certarum. cum l. ſeq. ff. d. tit. de teſt. tutel.

Opp. Quod licet in tempore, licet in rebus & è contra. l. miles ita. §. quia diximus. & ibi Bart. & alij. ff. de milit. teſt. Sed tutor pro parte

tem-

temporis relinqui poteſt. vt hic. Ideo & pro parte rei.

Soluit. Quamuis regulariter valeat argumentũ à tempore ad rem, & è contra. d.§.quia diximus. & ibi Doct. non tamen procedit, vbi eſt diuerſa ratio, vt in hoc caſu. Non enim parem rationem habet dari tutorem ad certum tempus, & dari ad certam rem, vel cauſam, hoc enim repugnat naturæ ipſius tutelæ, vt dixi. Quod ſecus eſt in datione ad certum tempus.

TITVLVS XV.

DE LEGITIMA AGNATORVM TVTELA.

Ceſſante teſtamentaria tutela, locus eſt legitimæ.

QVIA cum homo per naturam ad vitia, ad deprauationem, ad mala; longe ſit procliuior, quam ad virtutes. Hoc Theologi verum inſpicientes manifeſtarunt per lapſum primi parentis, ex quo innumeræ imbecillitates, variaq. fomenta vitiorum prodierunt. Hoc Philoſophi retulerunt ad connexionem materiei cum priuatione, ex qua connexione varia prodeunt mala, innumeræq. mutationes cum interitu complicatæ. Cum itaque ſimus materiei & corpori iuncti; nobiſque inſita ſit peccati eſca, internumque calcar, quo ad vitia inuitamur & concitamur; iure non ad virtutes, ſed ad vitia dicimur procliues. Hinc Plato 2. de Repub. Poetam commendauit ita canentem.

Mortales vitium penitus labuntur in omne
Præcipites, quoniam facilis via ducit ad ipſum,
Hoc quia vel nobis iam tum naſcentibus hæret, &c.

Pupilli igitur, niſi haberent tutores, qui eos educarent, vt religioni animum intenderent, veritatem amarent, & libidini ac voluptatibus imperarent, facillimè virtutis viam relinquerent, ac in omne præcipitarent vitium. Ideo iure optimo deficientibus teſtamentarijs tutoribus, ne pupilli remaneant indefenſi, & vt bonis moribus inſtruantur, alij à lege dantur tutores, qui legitimi vocantur, vt in tex. & l. 1. & l. legitimos. ff. eod.

Opp. Illud à iure permitti non debet, quod eſt cauſa mali: cum ad illud pertineat vitia prohibere, & actus virtutum præcipere. l. 2. ff. de leg. & S.Thom. 1.2. quæſt. 96. artic. 2. & 3. Sed tutores legitimi ali-

aliquando ſunt cauſa mortis pupillorum, vt eis ſuccedant. Ideo non eſt danda poteſtas iſta.

Soluit. Ad ea potius debet aptari ius, quæ & frequenter, & facilè, quàm quæ perraro eueniunt. l. nam ad ea. ff. de legib.

§. Quod autem.

Quantum ad tutelam pertinet, is inteſtatus deceſſiſſe videtur, qui cum teſtatus ſit tutorem teſtamento non dedit, aut datio effectum ſortita non fuit.

QVIA paria ſunt aliquid non fuiſſe factum, vel factum fuiſſe, & non habuiſſe effectum. l. 1. §. nihil. ff. de inoff. teſtam. l. ſi quis ſub conditione. ff. de teſt. tut. l. 2. §. ſed & ſi ſint. ff. ad Tertull. Ideo ſicut inteſtatus quantum ad hęredem, non ſolum dicitur qui hæredem non ſcripſit, ſed etiam cuius hæreditas ab eo adita non eſt, qui inſtitutus fuit. l. inteſtatus. ff. de verb. ſig. Sic ad tutelam quod attinet, ille inteſtatus moritur, cum is, qui datus eſt tutor, viuo teſtatore, deceſſerit. vt in tex. & l. inteſtato. ff. eod.

Opp. Ille dicitur inteſtatus, qui cũ facere poſſet teſtamentũ, teſtatus nõ eſt. l. 1. ff. de ſuis & legit. Ideo is, qui teſtamento tutorẽ dedit, licet viuo teſtatore tutor deceſſerit, tamen inteſtatus dici non debet.

Soluit. Verba debent intelligi ſecundum ſubiectam materiam. Bart. in l. omnes populi. in fin. ff. de iuſt. & iur. At in ſubiecta materia, non tantum quis dicitur inteſtatus, qui prorſus teſtamentum non fecit, vt in d. l. 1. ſed etiam ſi fecerit, ſed in eo tutorem non dederit: & denique ſi dederit, ſed mortuus ſit ante teſtatorem. vt hic. & in d. l. inteſtato.

TITVLVS XVI.

DE CAPITIS DIMINVTIONE.

Per deportationem, vel aqua, & ignis interdictionem, contingit media capitis diminutio.

QVIA media capitis diminutio eſt, cum libertas retinetur, ſed ciuitas, hoc eſt, commune inter ciues ſocietatis ius, & fami-

 lia

lia amittitur. l. fin. ff. hoc tit. Et quoniam aquæ, & ignis interdictio, item deportatio, ciuitatem, familiamq. adimunt. l. amiſſione. §. 1. & ibi gloſ. & Doc. ff. d. tit. l. 2. §. 1. ff. de pœn. Ideo per deportationem, vel aquæ, & ignis interdictionem, media capitis diminutio contingit. vt in tex.

Opp. De l. pen. ff. de var. & extraord. cognit. quæ ſignificare videtur, deportatum, aut, quod idem eſt, eum, cui aqua, & ignis interdictam eſt, etiam libertatem amittere; ſi libertatem, igitur & ciuitatem: cum ciuis Romanus non poſſit eſſe, niſi liber, §. fi. ſup. de libert. Ideo non mediam, ſed maximam capitis diminutionem patiuntur.

Soluit. Nihil eſt euidentius in illa lege, magnæ capitis diminutionis appellatione contineri maximam & mediam. vt in l. §. capitis. ff. ad Tertull. l. 1. §. ſi filiusfamilias. ff. de ſuis & legit. hæred. Et ibi hæc verba (ideſt, cum libertas adimitur) pertinet ad maximam capitis diminutionem, non ad mediam: quia media libertas non adimitur, vt hic. Sequentia autem verba (veluti cum aqua, & igni interdicitur) pertinet ad mediam capitis diminutionē. & vtroque ſignificatur verbo, magna, ita vt liceat tibi capitis diminutionem diuidere in duo membra, in paruam, & magnam, & rurſus magnam, in maximam, & mediam. Scribendum eſt autem, vt Accurſius notauit ibi, vel cum aqua, & igni interdicitur, non veluti. Alioqui diceret interdictum aqua, & igni amittere libertatem, quod eſt falſiſſimum. vt hic. Scribendum igitur, vel, non veluti.

§. Seruus.

Seruus manumiſſus capite non minuitur.

QVIA tria ſunt, quorum mutatio inducit capitis diminutionem, libertas, ciuitas, & familia. l. vlt. ff. hoc tit. Et quoniam ſeruus nec libertatem, nec ciuitatem, nec familiam habet: nam quod attinet ad ius ciuile pro nihilo habetur. l. quod attinet. ff. de reg. iur. Ideo conſtat eum nullum ciuile caput, nullumq. ſtatum obtinere: itaq; neceſſario dicendum, eum capite minui nullatenus poſſe. vt in tex. & l. liberos. §. emancipato. ff. hoc tit. Priuatio enim præſupponit habitum. l. decem. & ibi Doc. ff. de verb. oblig. Ariſt. 10. metaph. tex. 16. & S. Thom. 1. 2. quæſt. 73. art. 2.

Opp. Quicunque ſtatum mutat, eum capite minui neceſſe eſt. vt in §. præc. & l. 2. ff. eod. Sed ſeruus manumiſſus de ſtatu ſeruili ad ſtatū liberi hominis transfertur. Ideo &c.

Soluit. Ex quo capitis diminutio eſt iuris ciuilis, ſtatus illius ſer-

ui

ui antea tanquam non conſideratus non dicitur mutari: & ſi mutetur, talis mutatio non conſideratur à lege: quia naſcitur ipſi iuri ciuili quodammodo ſeruus manumiſſus poſt manumiſſionem: eo enim die incipit ſtatum habere, quo manumittitur. l. hodie, ff. hoc tit.

§. Quibus autem.

A Senatu motos, capite non minui conſtat.

QVIA vt quis capitis diminutionem patiatur, neceſſe eſt, eum aut libertatem, aut ciuitatem, aut familiam amittere. l.1.ff. hoc tit. Et quoniam qui à Senatu motus eſt, nec libertatem, nec ciuitatem, nec etiam familiam amittit. l.3. ff. de Senatorib. & Doc. hic. Ideo à Senatu motos, capite non minui liquet. vt in tex.

Opp. Capitis diminutio eſt prioris ſtatus mutatio. §.1. ſup. hoc tit. Sed Senatores priuati de ſtatu Senatorio ad ſtatum eorum, qui in dignitate non ſunt conſtituti, transferuntur. Ideo videntur capite minuti.

Soluit. Ex quo per remotionem à Senatu neque libertas, neque ciuitas, neque famila amittitur, vt dictum eſt, non ſtatus, ſed dignitas mutatur, vt hic & d. l.3. At qui à dignitate mouentur, licet videantur æſtimatione capite minui, non tamen ſtatum mutant; ideoq. non patiuntur aliquam capitis diminutionem, vt hic. Quod etiam procedit in eo, cui dignitas adijcitur. Superueniens quippe dignitas debet potius prodeſſe, quàm obeſſe. l.pen. ff. de Senatorib. quam ob rem non inducit capitis diminutionem, etiam ſi vna ſit ex his, quæ liberant à patria poteſtate: ne inducta in fauorem retorquantur in odium. §. illud. Auth. conſt. quæ de dignit. Auth. ſed Epiſcopalis, & ibi Bald. & Salyc. C. de Epiſc. & cler. Bart. in l.3. ff. de his, qui ſunt ſui, vel alien. iur.

§. Quod autem.

Cognationis iure media, vel maxima capitis diminutione intereunt.

QVIA cognationis iura, licet fomentum quoddam naturalis rationis habere videantur, tamen negari non poteſt, quin à iure ciuile ſint prodita, ita Conuerſ. hic. Et quoniam qui mediam, vel maximam capitis diminutionem patiuntur, iuris ciuilis beneficia amittunt: cum eo iure pro mortuis habeantur. l. actione. §. pu-

blicatione. ff. pro ſoc. l. ſi necem. §. c. portatus. ff. de bon. libert. & l. 1. §. quidam filium. ff. de bon. poſſeſſ. cont. tabul. Ideo non mirum, ſi cognationis iura intereant media, vel maxima capitis diminutione, vt in tex.

Opp. Cognatio eſt de iure naturali. § fin. ſup. tit. prox. Sed ius naturale eſt immutabile. §. ſed naturalia. ſup. de iur. nat. gent. & ciuil. Ideo videtur, quod per capitis diminutionem tolli non poteſt.

Solut. Licet cognatio, ſeu ipſa conſanguinitas per ius ciuile non tollatur, cum ſit naturalis, & ius ciuile ea, quæ ſunt iuris naturalis, tollere non poteſt. d. §. fin. & §. ſed naturalia. officia tamen, ſeu iura illa, quæ lex ciuilis tribuit cognatis, per contrarium ius ciuile tolluntur. Vnde licet nulla lege ciuili effici poſſit, vt qui frater eſt, deſinat eſſe frater: iura enim ſanguinis nullo iure ciuili dirimi poſſunt, l. iura ſanguinis. ff. de regul. iur. hoc tamen ius ciuile poteſt, ne frater fratri ſuccedat, & eius tutelam gerat: nam cognatio, quantum ad ſucceſſionem, & tutelam attinet, non eſt iuris naturæ, ſed ciuilis, ideoq. in his cauſis capitis diminutione perimi poteſt, vt hic.

§. Cum autem.

Tutela defertur proximiori in gradu.

QVIA tutela legitima defertur ſecundum ordinem ſucceſſionis, Auth. ſicut hæreditas. C. de legit. tut. Et quoniam hæreditas proximiori in gradu competit. §. ſi verò. Auth. de hæred. ab inteſt. venient. & §. ſi plures. inſ. de legit. agnat. ſucceſſ. Ideo legitima tutela ei, qui proximiori in gradu eſt, defertur, vt in text. l. ſi plures. ff. de legit. tutor.

Opp. Amita eſt in tertio gradu, patruus verò magnus in quarto. §. tertio. cum ſeq. inſ. de gradib. Et tamen patruus magnus in tutela gerenda amitæ præfertur. l. agnato. ff. d. tit. de legit. tutor. Ideo non conuenienter dicitur, quod proximiori in gradu tutela defertur.

Solut. Dum dicitur, quod tutela, pluribus exiſtentibus agnatis defertur proximiori, intellige, niſi is, qui eſt gradu proximior, ſit minor, fœmina, præter matrem, & auiam, aut alius inhabilis ad gerendam tutelam: tunc enim admittitur habilis, licet gradu remotior, d. l. agnato.

Et

Et ſi plures ſint de eodem gradu, defertur ad omnes.

QVIA omnes pariter ad pupilli ſucceſſionem vocantur. d. Authen. ſicut hæreditas. C. de legit. tut. Et quoniam vbi eſt eadem ratio, ibi eadem iuris diſpoſitio eſſe debet, l.illud. ff. ad leg. Aquil. & l.à Titio. ff. de verb. obligat. Ideo qui eodem in gradu ſunt, tutelam æquabiliter aſſequuntur, vt in tex. & d.l.ſi plures. & l. ſi relinquero. ff. de legit. tutorib.

Opp. Perſonarum multitudo confuſionem, ac diſcordiam parere ſolet. l. cum pater. §. dulciſſimis. ff. de leg. 2. Sed concordia res paruæ creſcunt, diſcordia maximè dilabuntur. Saluſt. in bello Igurtino. Ideo videtur, quod vtile non ſit pupillo plures tutores habere.

Soluit. Licet plures ſint tutores, tamen non omnibus, ſed magis idoneo committitur adminiſtratio aliorum periculo, & cum tacita hypotheca bonorum, §. ex his. Auth. de hæred. ab inteſt. venientib.

TITVLVS XVII.

DE LEGITIMA PATRONORVM TVTELA.

Patroni ad libertorum tutelam ex ſententia legis 12. tabularum vocantur.

QVIA qui ſperant habere ſucceſſionem, ij tueri bona debent, ne dilapidentur, vt in tex. l.1. ff. de legit. tutorib. Et quoniam patroni, eorumuè liberi, libertorum inteſtato mortuorum hæredes ſunt legitimi, l. libertorum. ff. de bon. libert. & §.1. inſ. de ſucceſſ. libert. Ideo ex quo nulli magis idonei ad libertos tuendum præſumuntur, quam patroni, qui eos manumiſſerunt: dando enim inæſtimabile donum libertatis, videtur manifeſtiſſima coniectura amoris erga ipſos: meritò patronis defertur tutela libertorum, vt in tex.

Opp. De l.3. §. ſi duo. ff. de legit. tutorib. vbi manumiſſor non vocatur ad libertorum tutelam.

Soluit. Concedo & ego, ſi manumiſſor ſit fœmina, huic enim non defertur tutela, vt ibi. Sed ea ad proximum agnatum, vel cognatum deuoluitur. Doct. ibidem. Tutela enim virile munus eſt, ideo fœmi-

minæ non permittitur, præterquam matri, & auiæ. Authent. matri, & auiæ. C. quando muli. tut. offic. fung. poſſ. quibus tutela defertur non tam ratione ſucceſſionis, quàm naturalis pietatis, vt tradunt Salyc. ibidem. quæſt. 9. num. 11. Alexand. conſ. 109. num. 3. lib. 3. Surd. cõſil. 429. num. 3. deciſ. 48. num. 11. & deciſ. 106. num. 7. Vnde licet mater excludatur à Statuto ab hæreditate filij, non tamen videtur excludi à tutela. Dec. in cap. ex parte. num. 28. de appell. Quod etiam eſt dicendum in auia, vt firmauit idem Dec. conſil. 16. num. 5. & præter eum ita in terminis reſpondit Alexand. conſ. 109. in fin. idem fortius dicẽdum eſt in auo materno, quod in auia materna, vt decidunt Bart. in l. ſi quis ſub conditione. num. 9. ff. de teſt. tutel. Salyc. in d. Auth. matri, & auiæ. q. 7.

TITVLVS XVIII.

DE LEGITIMA PARENTVM TVTELA.

Pater fit legitimus filij emancipati tutor.

QVIA ei, filijs non relictis, ſuccedit. l. meminimus. C. de legit. hæred. Et quoniam vbi ſucceſſionis eſt emolumentum, ibi & tutelæ onus eſſe debet. §. vnic. ſup. tit. prox. Ideo meritò pater emancipans eſt tutor legitimus filij emancipati. vt in tex. l. 3. §. vlt. ff. de legit. tutorib.

Opp. De l. ſcire. §. ſi mater. ff. de tut. & curat. dat. ab his, vbi tutela filij emancipati non defertur patri emancipanti.

Soluit. Fateor & ego, ſi filij ſint hæredes inſtituti ſub ea conditione; ſi à patria poteſtate ſoluti ſint: tunc enim ijs emancipatis pater tutor eſſe non poteſt. vt ibi, Bald. & Salyc. in l. filijs matrem. C. de inoff. teſt. Gutier. de tutel. part. 1. cap. 13. num. 7. ne quod vna via prohibetur, alia fiat, contra c. cum quid. de reg. iur. in 6.

TI-

Digitized by Google

TITVLVS XIX.

DE FIDVCIARIA TVTELA.

Frater in poteſtate retentus, patre mortuo, fratris emancipati tutor eſt fiduciarius.

QVIA ex quo per naturam cum fratre & conſanguineis iuncti ſumus, & inſtinctu naturæ coniunctos ſanguine maximè diligimus, legeque naturæ tenemur eis conſulere, & opem ferre: nam officia & beneficia, quæ in conſanguineis deferimus, in noſtr etipſos redundant; cum conferantur in familiam, cuius nos partes ſumus. Itaq; non potuit filius ſic emancipatus cuiuſquam hominis fidei, amiſſo patre, vel auo, ſecurius committi, quàm fratris: ſanguis enim coniunctio deuincit charitate homines. Cic. Offic. lib. 1. Ideo ex quo huius tutelæ cauſa, quę defertur fratri, eſt fiducia, non mirum, ſi tutor fiduciarius appelletur, vt in tex. & l. 4. ff. eod.

Opp. Cain Abel fratrem interfecit, Romulus Remum, Dardanus Iaſium, Alexander Caranum, Perſeus Demetrium, Conſtantius Conſtantinum Iuniorem, alijq. alios, quorum hiſtoria, velut nota, ſilentio eſt inuoluenda. Ideo tantùm abeſt, vt frater fiduciarius tutor dicatur, quod potius nullo modo ei videtur tutela committenda.

Soluit. Exemplis, quæ non reſtringunt regulam, non eſſe iudicandum. l. nemo. C. de ſenten. & interlocur. Nam ad ea potius debet aptari ius, quæ & frequenter, & facilè, quàm quæ perrarò eueniunt. l. nam ad ea. ff. de legib. & Sanctus Thomas prima ſecundæ quæſtione 96. articulo primo.

Ti-

TITVLVS XX.

DE ATTILIANO TVTORE, ET EO, QVI EX LEGE IVLIA, ET TITIA DABATVR.

Ceſſante teſtamentaria, & legitima tutela, locus eſt datiuæ.

QVIA cum omnes à ſenſibus vitam auſpicemur, primoque vitam ſenſuum viuamus; ſenſus autem omnes voluptatem ſequantur, voluptasq., vt dixit Plato, ſit eſca vitiorum; iure optimo omnes per naturam ad vitia ſumus procliues. Id ipſum vnuſquiſque in ſemetipſo experientia cognoſcit. Impuberes igitur, cum eius ætatis ſint, vt quicquid agunt, ac vident, ignorent, niſi haberent tutores, qui eos bonis moribus inſtruerent, facillimè virtutis viam relinquerent, ac in gulam, luxuriam, cæteraq. vitia inciderent. Et quoniam vitiorum via eſt amputanda: nam virtutis viæ, quæ eſt ſequenda contrariatur. S. Thom. 1. 2. quæſt. 71. artic. 1. Ideo ex quo pueritia, & adoleſcentia eſt ætas nuda, recens, mollis, facilè nata recipere & ſeruare primas formas. Vt ergo impuberes virtutis habitum induant, & ne in vitia labantur: ceſſantibus teſtamentarijs, ac legitimis tutoribus, eis tutores Magiſtratus Imperio decernuntur, vt in tex.

Opp. Puer, qui eſt homo paruus, ita eſt homo, ſicut homo vir. Sed homini viro tutor non datur. §. 1. inſ. quib. mod. tut. fin. Ideo nec puero dari debet.

Soluit. Licet puer, quantum ad eſſentialia homini requiſita, ſit homo, ſicut vir. Habet enim corpus humanum, & animam, quæ duo coniuncta conſtituunt veram hominis eſſentiam. Tamen quo ad accidentalia, & vſum rationis, non eſt in illa perfectione, in qua eſt vir, vt ſe, & bona ſua tueri poſſit, ſicut vir: ac proinde ei, non viro tutor datur. Niſi enim haberent tutorem, qui eis oſtenderet mundi amorem, & Dei, pariter in vno corde habitare non poſſe, facilè & mundũ, & ea, quæ in mundo ſunt diligerent. Nos enim inſpicimus pueros minis, ac redargutionibus, vi quadam corrigi, & per congruentem viam ad virtutem dirigi, non autem ſuæ naturæ facilitate in illas tendere.

§. Sed

§. Sed & ſi.

Quoties ſpes eſt teſtamentarij tutoris, & pendet, datiuus habet locum, qui tutor eſt, quouſque teſtamentarij impedimentum ceſſat.

QVIA impuberum, propter ætatis imbecillitatem, in omnibus rebus infirmum eſt iudicium. l. 1. C. de falſ. mon. l. fin. ff. de iur. & fac. ign. & S. Thom. 2.2. q. 189. artic. 5. Eſt & illud Horat. de Art. Poet.

Aetatis cuiuſque notandi ſunt tibi mores,
Mobilibusq. decor naturis dandus, & annis.
Reddere qui voces iam ſcit puer, & pede certo
Signat humum, geſtit paribus colludere, & iram
Colligit, & ponit temere, & mutatur in horas.

Et Cornel. Gall.

Exultat leuitate puer, grauitate ſenectus.
Inter vtrunque manens ſtat iuuenile decus.
Hunc tacitum, triſtemq. decet, ſit clarior ille
Lætitia, & lingua garrulitate ſua.

Et quoniam naturali iuri conueniens eſt, vt ij, qui neſciunt ſe regere, alterius tutela regantur. §. impuberes. inſ. eod. Ideo ne impuberes indefenſi remaneant, & vt bonis moribus inſtruantur, meritò dum tutor teſtamento datus gerere non poteſt, interim alius à Magiſtratu decernitur, qui datiuus vocatur, vt in tex. & l. ſi quis. ff. de teſt. tutel.

Opp. Habenti tutorem tutor dari non poteſt. l. cum iure. C. qui pet. tut. & §. interdum. inſ. de curat. Ideo impuberibus, teſtamentarium tutorem habentibus, inutiliter à Magiſtratu alius tutor datur.

Soluit. In caſu noſtro non ſunt duo tutores, ſed vnus tantum, ille ſcilicet, qui à Magiſtratu in ſubſidium teſtamentarij eſt datus: Ille enim eſt tutor, in quem cadit definitio tutelæ. l. 1. & ibi Doct. ff. de tutel. At in teſtamentarium tutorem tutelæ definitio non cadit: cum non habeat poteſtatem, ac vim tuendi & defendendi pupillum, ſtante impedimento, vt hic. & d. l. ſi quis. Itaque conſtat, eum tutorem non eſſe, ſed ſolum à Magiſtratu datum, qui deſinit eſſe tutor, impedimento teſtamentarij ceſſante. vt hic. & d. l. ſi quis.

§. Sed ex his.

Ex lege Attilia, Iulia, & Titia deſierunt tutores dari.

QVIA tutoribus per huiuſmodi leges (eo quod ſatiſdationis vinculo alligati non erant de benè adminiſtrando) magis patebat via ad pupillorum bona furanda, quàm ad ea rectè adminiſtranda. §. quoniam autem. Authen. vt ij, qui oblig. ſe habe. Et quoniam leges, quæ ad ſalutem ciuium, ciuitatumq. incolumitatem, vitamq. hominum & quietem, & beatam non ſunt conſcriptæ, ſunt abrogandæ, & procul eijciendæ. Cic. 2. de legib. Et non debet via aperiri malitijs, l. cum ij. ff. de tranſact. l. 1. §. ſi inter. ff. de lit. & l. 1. §. ſed & ſi quis. ff. de carbon. edict. Ideo ſumma cum ratione lex Attilia, Iulia, ac Titia ſublatæ fuerunt, vt in tex.

Opp. Illud tolli non debet, quod eſt bonum. Sed lex humana eſt huiuſmodi: cum ſit regula humanorum actuum, ſecundum quam inducitur aliquis ad agendum, vel ab agendo retrahitur. S. Thom. 1. 2. q. 90. artic. 1.

Soluit. Lex ſumitur dupliciter. Vno modo, vt eſt perfecta, & hoc caſu non tollitur. Alio modo, vt eſt deficiens, & hoc caſu tollitur, & aboletur, vt hic.

§. Impuberes.

Tutores tenentur rationem reddere tutelæ geſtæ.

QVIA homo, cum ſit formatus de terra, conceptus in culpa, natus ad pœnam, facile agit praua, quæ non licent, turpia, quæ non decent, vana, quæ non expediunt. Innoc. de miſer. hom. capit. 1. Omnes enim, naturæ quadam propenſione, declinamus ardua, ſequimur facilia: deſcenſus ad vitia facilis eſt, & iucundus; ardua, ſenſuiq. moleſta, eſt via virtutis. Itaque tutores, niſi tenerentur rationem reddere, magis de præda, quàm de adminiſtratione, ſoliciti eſſent. l. ſi minores. ff. de adminiſt. tut. Vnde potius dici poſſent tollitores, quàm tutores. Et quoniam fraudibus eſt occurrendum, l. in fundo. ff. de rei vind. Ideo ne tutores adeò fidant ſuæ auctoritati, vt ſperent ſeſe impune fidem fallere poſſe: lex voluit, eos teneri rationem adminiſtrationis reddere, vt in tex. l. 1. ff. de tut. & rat. diſtrah. Eſt enim commune id omnium, qui aliena gerunt

runt negotia, vt ſuæ tandem adminiſtrationis rationem reddant, vt ex multis iuris locis probat Roland. conſil.49. lib.1. Menoch. de arbitr. iud. lib. 2. & alij, pro quibus adduci etiam ſolet illud Villici, quem Dominus iuſſit reddere rationem villicationis ſuæ, vt legitur Luc. cap.16.

Opp. Ex quo ab initio tutorum fides & diligentia fuit approbata: videtur, quod in dubium non ſit reuocanda, an rectè adminiſtrauerint, vel non.

Soluit. Etſi electionis tempore diligentes, & fideles ſint: tamen dum adminiſtrant & negligentes, & infideles fieri poſſunt: Nam ſepties in die cadit iuſtus. Prouerb.24. Et occaſio furem facit. Ne ergo pupilli remaneant indefenſi, & eorum bona à tutoribus ſurripiantur: diſpoſitum eſt, eos finita tutela ad rationem geſtorum teneri, vt hic. & d.l.1. & ibi Doct. Et bona omnia tutorum ſunt tacitè obligata pro tutelæ adminiſtratione. l. pro officio. C. de adminiſtr. tut. vbi Cyn. Bart.Bald.Salyc.& alij dicunt hoc procedere, non modo pro adminiſtratis, ſed etiam pro neglectis, ſequitur Neguſ.de pignor.in 4.memb.2.part.num.9. idque à die tutelæ ſuſceptæ, ſecundum Iacob. de Are.Cyn.Bald.& Salyc.in d.l.pro officio, Neguſ. loco cit. num.12. Et quod bona tutorum ſint tacitè hypothecata, ponit Iaſ.in l.ſi conſtante. num.222. ff.ſolut.matrim. Dec. conſ. 349. num. 10. & Pariſ.conſ.80.num.34. volum.1.

TITVLVS XXI.

DE AVTHORITATE TVTORVM.

Pupillus ſine tutoris authoritate conditionem ſuam meliorem facere poteſt.

QVIA tutor datur pupillo tuendi, defendendique eum cauſa, ne ab aliquo decipiatur. l. 1. ff. de tutel. l. præcipuum. ff. de admin.tut.& Cic.Off.lib.1. Et quoniam in meliori conditione decipi non poteſt. l. pupillus. ff.de acquir.rer. domin.l.neque, C.de contrah.ſtipul. §.pupillus. inf. de inutil.ſtipul. Ideo placuit meliorem conditionem licere pupillo facere etiam ſine tutoris authoritate, vt in tex. l.contra iuris. ff.de pact.l.2.ff.de accept. Quod tamen intelligendum eſt, modo fari poſſint, habeantq. aliquem intellectum,

alias enim viderentur prorſus furioſo ſimiles: ac proinde nullum negotium gerere poſſent. l. 1. & l. mulier. ff. de verb. oblig. gloſ. in l. 1. §. furioſum. ff. de act. & oblig. & latè Surd. conſ. 9. num. 46.

Opp. de l. pupillus, ff. de reg. iur. vbi dicitur, pupillum non habere, nec velle, nec nolle, niſi appoſita tutoris auctoritate.

Soluit. Fateor & ego, ſi pupillus nullum habeat intellectum, & ſuam deteriorem conditionem in his, quæ agit, facere poſſit: tunc enim neceſſaria eſt tutoris auctoritas, vt ibi. At ſi aliquem habeat intellectum, licet infirmum, tamen etiam ſine tutoris auctoritate meliorem ſuam conditionem facere poteſt, vt hic. Ideoq. ſine tutoris auctoritate ab alijs ſtipulari poteſt, vel à creditoribus liberari per acceptilationem, vel pactum de non petendo, d. l. contra iuris, & d. l. 2. & l. obligari. ff. hoc tit.

Ipſe autem alteri obligari non poteſt.

QVIA pupillus in hoc, ne alteri ſe obliget, ſubiectus eſt tutori, d. l. obligari. ff. hoc tit. l. non omnis. §. fi. ff. ſi cert. pet. l. 1. C. de inutil. ſtipul. Et quoniam quicunq; alicui eſt ſubiectus, quantum ad id, in quo eſt ſubiectus, non eſt ſuæ poteſtatis facere quod vult, ſed dependet ex voluntate illius, cui eſt ſubiectus. S. Thom. 2. 2. quæſt. 88. art. 8. ideo mirum non eſt, ſi pupillus abſque tutoris auctoritate alteri obligari non poſſit, vt in tex. Quod tamen intellige, niſi pupillus fuiſſet effectus locupletior, hoc enim caſu obligatur, daturque in eum vtilis actio in quantum factus eſt locupletior, l. 3. §. pupillus, ff. de negoc. geſt. l. 1. §. an in pupillum. ff. depoſ. l. patri. §. item ex diuerſo. ff. de minorib. l. 3. commod. Oportet autem probari, quod pupillus fuerit effectus locupletior, l. ſi ſine. §. interpoſito. ff. de admin. tut. l. 1. C. ſi aduer. cred. l. prædiorum. & l. ſi prædium. C. de præd. min. Nec ſufficit probare, quod pupillus acceperit pecuniam, niſi etiam probetur eam adhuc extare, vel à pupillo fuiſſe vtiliter conſumptam, ex veriori, ac magis communi ſententia, quam præ ceteris ſubſtinet, gloſ. in l. 2. C. ſi aduer. cred. Bald. in l. fi. C. de vſucap. pro empt. Angel. conſ. 160. circa fin. Curt. ſen. conſ. 71. nu. 11. & Iaſ. in l. Neſennius. §. fundum. nu. 4. ff. de re iud. Pro qua opinione videtur textus apertus in l. in pupillo. ff. de ſolut.

Opp. Obligatio, qua quis ſubijcitur homini, eſt minus vinculum, quam votum, per quod aliquis obligatur Deo. Sed pupillus ante annos pubertatis abſque tutoris auctoritate vouere poteſt, c. puella. 20. quæſt. 2. Ideo multo magis homini ſe obligare poterit.

Soluit. Vouere poteſt, non autem irreuocabiliter: cum votum illud

Digitized by Google

lud emiſſum ſtatim à tutore reuocari poſſit, vt ibi. & l. ſi quis rem. ff. de pollic. Nam ſub promiſſione Deo facta, non cadit, niſi quod eſt virtuoſum. Eſt autem contra virtutem, vt id, quod eſt alterius, homo offerat Deo. Ideo non poteſt omnino ſeruari ratio voti, cum quis in poteſtate alterius conſtitutus vouet id, quod eſt in poteſtate alterius, niſi ſub conditione, ſi ille, ad cuius poteſtatem pertinet, non contradicat, ita S.Thom. d.art. 8.

§. Neque tamen.

Pupillus hæreditatem ſine tutoris authoritate adire non poteſt.

QVIA hæres adeundo hæreditatem, dicitur quaſi contrahere cum legatarijs, & creditoribus hæreditarijs. §. hæres, infr. de oblig. quæ ex quaſi cont. naſc. & fit obnoxius omnibus creditoribus, ita vt non confecto inuentario, etiam vltra vires hæreditarias teneatur, l.more. ff.de acquir.hæred. l.fi. §.cum igitur. C.de iur. deliber. Eſt enim hæreditas ſucceſſio in vniuerſum ius, quod defunctus tempore mortis habuit, l.hæreditas. ff. de regul.iur. l.nihil aliud. ff. de verb. ſignif. Et quoniam pupillus non poteſt obligari ſine tutoris authoritate, vt dictum eſt in §. præced. Ideo ne pupillus vllum damnum habeat, diſpoſitum eſt, hæreditatem adire ſine tutoris auctoritate non poſſe, vt in tex. Nam adiens hæreditatem, ſcire, & intelligere debet cauſam aditionis, an ex teſtamento, an ab inteſtato, vel ex quo capite ſuccedat. l. qui hæreditatem. ff.de acquiren.hæred. Pupillus autem, cum hæc non poſſit cognoſcere, ſine tutore non poterit adire hæreditatem, vt in tex. l.pupillus. ff.d.tit.de acquiren. hæred. ita Oin. hic.

Opp. Pupillus rem, ex qua mutua naſcitur obligatio, ſine tutoris authoritate contrahens, non obligatur, ſed obligat, vt in §.præced. l.ſi id, quod. §.1.ff.de reſcind.vendit. l.Iulianus. §. ſi quis à pupillo, ff.de act.empt. Ideo licet in hæreditate adſint obligationes actiuæ, & paſſiuæ, ex quo tamen creditoribus non obligatur, videtur, quod illam ſine tutoris authoritate adire poſſit: pupillus enim ſine authoritate tutoris conditionem ſuam meliorem facere poteſt. l. 2. ff. de acceptil.

Soluit. Non negamus, in contractibus vltro citroque obligatorijs, quales ſunt emptio, venditio, locatio, conductio, mandatum, depoſitum, & ſimiles, contrahentem ſibi obligare, ipſum autem illi non, vt ibi: At in hæreditate ſecus eſt, vt hic. Rationem differentiæ aſſignat Io. Fab. hic num. 3. nam contrahenti poteſt imputari,

qua-

quare cum pupillo contraxerit, tutore non præſente, cum exploratum ſit, pupillum contrahendo non obligari. Ideo in odium contrahentis ſtatutum eſt, quod contractus valeant in damnum ipſius, & non pupilli: ſibi enim imputet: quæ ratio in hæreditariis creditoribus ceſſat. Aliam rationem aſſignat Bart. in l. obligari. in princip. quem ſequitur Salyc. in l. quod fauore, C. de legib. nam in contractibus interueniunt diuerſæ perſonæ, & propter diuerſitatem perſonarum cenſentur diuerſo iure: meritò non prohibetur in vna perſona valere, in alia non: ſed aditio hæreditatis fit per ſolum pupillum, & ideo non poteſt diuerſo iure cenſeri, per regulam l. eum, qui ædes. ff. de vſucap. cum aditio hæreditatis ſit quid indiuiduum. l. 1. & 2. ff. de acquir. hæred. alias enim ſequeretur abſurdum, quod pupillus quo ad quid cenſeretur hæres, & quo ad quid non.

§. Tutor autem.

Authoritas à tutore præſente, & in ipſo negotio gerendo interponenda eſt.

QVIA talis authoritas exigitur ad integrandam perſonam pupilli, & per modum cuiuſdam ſolennitatis à lege, l. curatorem. ff. hoc tit. Ideo debet formaliter præſtari in ipſo actu, vt in text. l. obligari. §. tutor. ff. eod. l. ſi id quod. §. ſi pupilli. ff. de reſcind. vend. Nam à forma recedi non poteſt, neque actus ille in ſuſpenſo ſtare poteſt, prout conſiderare videtur Bald. in c. cum conſuetudinis, de conſuet. ita Aldob. hic.

Opp. de l. ſi quis mihi. §. iuſſum. ff. de acq. hæred. vbi Vlpianus ait tutoris auctoritatem interponi perfecto negotio.

Soluit. Ibi tutoris auctoritas interpoſita fuit perfecto negotio incontinenti: gloſ. ibidem. Et quæ incontinenti fiunt cenſentur ineſſe. l. lecta. ff. ſi cert. petat. Dicitur autem incontinenti fieri, quod fit vnico contextu, antequam veniatur ad extraneos actus. l. continuus. ff. de verb. oblig. l. duos. §. vlt. ff. de duob. reis. l. quod ait. §. vlt. ff. ad leg. Iul. de adult.

§. Si inter.

Tutor non poteſt authoritatem interponere in cauſa propria.

QVIA alioquin fraudes committere poſſet. Doc. in l. 1. §. fuit quæſitum. ff. ad Trebell. Et quoniam fraudibus eſt obuiandum. l. in fundo. ff. de rei vind. l. 1. §. exceptiones. ff. quar. rer. act. non

dat.

dat. Ideo meritò diſpoſitum eſt, tutorem in cauſa propria authoritatem interponere non poſſe, vt in tex. & l. vlt. ff. eod. Eſt enim id generale in omnibus, qui debent auctoritatem interponere, vt non poſſint eam præſtare in cauſa propria. l. ſi in emptione. §. vlt. ff. de contrah. empt. Clem. 2. de reb. eccl. non alien. Atque hinc eſt, non poſſe magiſtratum iudicare in cauſa propria. l. qui iuriſdictioni. & ibi Doc. ff. de iuriſ. omn. iud.

Opp. de l. 1. ff. hoc tit. vbi tutor auctoritatem interponit in cauſa propria.

Soluit. Ibi cauſa non principaliter ſpectat ad tutorem, ſed in conſequentiam, vt ſi adeat pupillus hæreditatem, quæ tutori debeat, hoc enim caſu poteſt tutor auctoritatem interponere, licet in conſequentiam pupillus ſibi obligetur. Nam quod dicimus, tutorem in rem ſuam authoritatem accommodare non poſſe, verum eſt principaliter. Cæterum negotium ei per conſequentias geri, nihil prohibet authoritas. l. quod dicimus. ff. hoc tit. Quæ enim conſecutiue veniunt per ſe non conſiderantur, l. in modicis. ff. de contrah. empt. & Mynſ. in §. datus. inſ. de excuſ. tut. vel cur.

TITVLVS XXII.

QVIBVS MODIS TVTELA FINITVR.

Tutela maſculi anno decimoquarto expleto finitur, fœminæ verò duodecimo.

QVIA tutela eſt vis atque poteſtas ad tuendum eum, qui per ætatem ſe defendere nequit. §. 1. ſup. de tutel. & l. 1. ff. eod. Ideo cùm maſculus, & fœmina in huiuſmodi ætate à lege præſumantur idonei ad ſe defendendum, conſequens eſt, vt mox quam puberes facti ſunt, ab ea poteſtate, quæ ob incuntis ætatis infirmitatem conſtituta eſt, nempe à tutela liberentur, vt in tex. l. 1. & l. fin. C. quand. tut. vel cur. eſſe deſin. §. fin. ſup. de Attil. tut.

Opp. Naturali iuri conueniens eſt, vt ij, qui neſciunt ſe regere, alterius tutela regantur. §. impuberes ſup. de Attil. tut. Sed pupilli etiam puberes neſciunt ſe regere. l. 1. ff. de minorib. Ideo non conuenienter in tali ætate à tutela liberantur. Et confirmatur per S. Thom. part. 3. quæſt. 58. articulo 5. in addit. vbi inquit, tutorem

du-

durare vſque ad vigeſimumquintum annum.

Soluit. Etſi puberes ad bonorum regimen, quod multorum annorum experientia indiget, vt benè exerceatur, apti non ſint, ac proinde eis curatores dantur, d.l.1. Tamen quod attinet ad perſonæ tuitionem, ſecus eſt. Vnde cum tutela principaliter reſpiciat perſonę defenſionem: & puberes ſe contra vim, & iniuriam tueri poſſint: non mirum ſi ab ea, tanquam ceſſante cauſa illa, ob quam fuit introducta, liberentur. Et ad confirmationem dic, quod ibi dicitur de tutore, intelligendum eſt de curatore, qui etiam, largo modo, propter officium, quod habet tuendi minoris bona, tutor dici poteſt. l. quæſitum. ff. de tutel. l. 3. §. ſi quis abſuturus. ff. de ſuſp. tut.

§. Item finitur.

Per deportationem pupilli tutela finitur.

QVIA tutela eſt iuris ciuilis. §. 1. & ibi gloſ. & Doct. ſup. de tutel. & l. 1. ff. eod. Et quoniam deportatus perdit omnia, quæ ſunt de iure ciuili. l. quidam. ff. de pœn. Nam pro mortuo habetur. l. ſi necem. §. ſi deportatus. ff. de bon. libert. l. 1. §. quidam filium. ff. de bon. poſſ. cont. tabul. Ideo pupilli deportatio eius tutelam extinguit. vt in tex. Nam deportationis nomen per ſe ipſum rerum omnium ſpoliatio eſt. l. vlt. §. penult. C. de ſent. paſſ. l. tutelas. §. vlt. & ibi Bart. ff. de capit. dimin.

Opp. Impuberes, & furioſi æquiparantur. l. ſed & ſi quemcunque. §. ideo. ff. ad leg. Aquil. Sed furioſi delinquentes propter crimina puniri non poſſunt. l. infans. ff. ad l. corn. de ſicar. Ideo nec impuberes: & ſic non conuenienter dicitur, quod per pupilli deportationem tutela finitur.

Soluit. Fateor, impuberem infantem furioſo æquiparari, & propter delictum non puniri. d. §. ideo. & d. l. infans. Cum nullum habeat intellectum. §. pupillus. inſ. de inutil. ſtipul. & ignoret quicquid videt. l. 1. C. de falſ. mon. & in tali ætate, nec ſcire, nec diſcernere poſſit. l. pupillus. ff. de acquiren. hæred. At hic loquitur de impubere pubertati proximo, qui & furandi, & iniuriæ faciendæ eſt capax. l. pupillum. & ibi Doct. ff. de regul. iur. Et pro delicto, non ſolùm deportationis, ſed etiam capitis pœna puniri poteſt. Myn. hic, num. 3.

§. Sed

§. Sed & ſi.

Tutela conditionalis finitur euentu conditionis.

QVIA voluntatem teſtatoris ſic fuiſſe conſtat. Doct. hic. Et quoniam voluntas teſtatoris tanquam lex eſt ſeruanda. §.diſponat. Authen. de nupt. Ideo euentus conditionis tutelam ad conditionem datam extinguit, vt in tex.

Opp. De l.actus legitimi. ff. de reg.iur. vbi tutor ſub conditione dari non poteſt.

Soluit. Concedo à Iudice palam non poſſe dari tutorem ſub conditione extrinſeca: nam iudicium decretaq. trahunt ſecum executionem, vt eſt decretum tutelæ, vel curæ, quæ non poſſunt ſuſpendi in diem, vel in conditionem: quia ſuſpenſio contraria eſt executioni. d.l. actus legitimi. Sed ſub conditione intrinſeca, proueniente ex natura rei, poteſt bene dari. §. ſed & ſi. & ibi Porc. ſup. de Attil. tut. l.muto.§.ſi ſub conditione. ff. de tutel.

§. Sed & capitis.

Minima capitis diminutione tutoris, tutela legitima perit.

QVIA legitima tutela, quę ex lege 12.tabularum deſcendit, iure agnationis tantum conſiſtit.l.1.ff.de legit.tut.Et quoniã agnationis iura ceſſant, non modo per maximam, ac mediã, ſed etiam per minimam capitis diminutionem §.fi.ſup.de leg.agn.tut.Ideo non mirum, ſi minima capitis diminutione legitima tutela, ex lege 12.tabularum deſcendens, finiatur, vt in tex.

Opp. De gloſ.in d.§.fi.vbi inquit, minimam capitis diminutionẽ futuras tantum hæreditates, ac tutelas, non autem acquiſitas, tollere, per l.fin. ff. vnde lib.

Soluit. Verum id eſt in hæreditatibus, de quibus loquitur textus in d.l.fi.falſum verò in tutelis, conſtat enim, eas etiam delatas amitti per capitis diminutionem, vt hic. l.tutelas.ff. de capit. dimin. Cuius diuerſitatis ratio eſt, quoniam hæreditas momento acquiritur, & vt eſt adita amplius non dicitur hæreditas, l.1.§.veteres.ff.de acq.poſſ. ideoq. ſufficit aliquem fuiſſe agnatum tempore aditionis. At verò tutela habet actus ſucceſſiuos, nec vna die perficitur, vnde neceſſe eſt, tutorem donec tutelam gerit ſemper agnatum eſſe, nec ſufficit talem

I fuiſ-

Digitized by Google

fuiſſe initio adminiſtrationis. Quam rationem in effectu ſentiunt Io. Fab. Aret. & alij in d. §. fin.

§. Præterea.

Tutela ad tempus delata, eo exacto perimitur.

QVIA limitata cauſa, limitatum producit effectum. l. in agris. ff. de acq. rer. dom. l. 2. ff. de peric. & com. rei vend. l. eum ſeruo ff. de contrah. empt. Ideo cum iſta tutela ſit limitata & reſtricta ad iſtud tempus, non debet vlterius progredi, vt in tex. Nam ad tempus præmiſſa, cenſentur prohibita poſt tempus. l. ſi ita quis. ff. de vulg. & pupill. ſubſt.

Opp. Inter tutorem, & pupillum naſcitur obligatio ex quaſi contractu. §. tutores. inſ. de oblig. quæ quaſi ex cont. naſc. Sed obligationes ad tempus conſtitui non poſſunt, l. obligationum ferè. §. placet. ff. de act. & oblig. Ideo tantum abeſt, quod tutela finiatur tempore, vt potius ad tempus conſtitui non poſſit.

Soluit. Aliud eſt, quod ad tempus conſtituatur obligatio, & hoc non poteſt fieri. d. §. placet. Aliud eſt, quod ad tempus conſtituatur cauſa, ex qua naſcitur obligatio, vt puta, tutela ad tempus: non enim obligatio illa, quæ ex tutela ad tempus inſurgit, finitur tempore, ſed benè cauſa ipſa obligationem introducendi, ita Aldob. hic.

TITVLVS XXIII.

DE CVRATORIBVS.

Magiſtratus puberibus curatores vſque ad annum vigeſimumquintum decernunt.

QVIA licet puberes ſint, adhuc tamen eius ætatis ſunt, vt ſua negotia tueri non poſſint: conſtat enim inter omnes fragile, & infirmum eſſe huius ætatis conſilium multis captionibus, multorumque inſidijs expoſitum, l. 1. ff. de minorib. S. Thom. 1. 2. quæſt. 40. art. 6. Et quoniam naturali iuri conueniens eſt, vt ij, qui neſciunt ſe regere alterius cura regatur, Cic. lib. 1. Offic. Ideo maſculi & fœminæ puberes, etſi à tutorum manu ac poteſtate liberentur, ſuoq. iam arbitrio ac iudicio permiſſi videantur: cum & teſtari in ea-

ætæ-

ætate poſſint. l.qua ætate.ff. de teſtam.& paulo poſt manumittere. §. fi.ſup. quib. ex cauſ.manu.non lic. atq; alia id genus quamplurima: attamen (niſi honeſtate morum prædìti, mentiſq. ſolertia commendati veniam ætatis impetrauerint à Principe l. 2. C. de his, qui ven. ætat. impet. Non tamen licitum eſt huic minori, qui veniam ætatis impetrauit alienare, vel obligare res immobiles ſine decreto, l.3.C.d. tit. de his, qui ven.) vſque ad vigeſimumquintum annum completum, eos curatorum prudentia regi conuenit, vt in tex.

Opp. Non debet cui quod plus eſt, licet:quod minus eſt, non licere, l.non debet. ff.de reg.iur.Sed minoribus ſacramentum illud magnum matrimonij contrahere licet, c.fi.de deſp.impub.& l.minorem. ff. de rit. nupt.etiam ſine curatoris conſenſu: nam curator datur rebus, non perſonæ, l. ſciendum. ff.d.tit. de rit. nupt.Ideo multo magis eis eſt permittendum, vt contrahere,& bona eorum adminiſtrare ſine curatore poſſint.

Soluit. Dictam regulam habere locum, quando plus & minus ſunt eiuſdem ſpeciei: ſecus eſt in diuerſis ſpeciebus, vt in caſu noſtro: nam tunc regula non procedit. Dyn. in c. cui licet. de reg. iur. in 6. vel reſpondetur, quod in illis, ad quæ natura inclinat, non exigitur tantus vigor rationis ad deliberandum, ſicut in alijs: & ideo ante potest in matrimoniũ, ſufficienter deliberans conſentire, quam poſſit in contractibus alijs res ſuas ſine curatore pertractare, S. Thom. part. 3. quæſt.58. art.5. in addit.

§. Furioſi.

Furioſi, licet maiores vigintiquinque annis ſint, tamen in curatione ſunt adgnatorum ex lege duodecim tabularum.

QVIA intereſt Reipublicæ, ne quis re ſua malè vtatur, §.fi. ſup. de his, qui ſui vel alien. iur. ſunt. Ideo meritò eis curatores decernuntur, vt in tex.

Opp. de l.fi.C.de cur. fur. vbi furioſis curatores non dantur.

Soluit. Si ſint in poteſtate patris, concedo: nam eorum pater eſt legitimus adminiſtrator, vt ibi: At ſi ſint ſui iuris, nego, vt hic.

Opp. ſecundò. Seneca in lib.de paupert. dixit.Hoc efficiunt diuitiæ, inflant animos, ſuperbiam & arrogantiam pariunt, inuidiam contrahunt; eouſque mentem alienant, vt fama pecuniæ nos etiam nocitura delectet. Ideo diuitiæ bonæ cenſeri non debent: & ſic non conuenienter dicitur, quod Reipublicæ intereſt, ne quis re ſua male vtatur.

I 2 *Soluit.*

Digitized by Google

Soluit. Non munera naturæ & fortunæ, ſed deprauatum vſum mala parere: Nam vt inquit S. Bernardus lib. de Conſiderat. Aurum & argentum, & cætera huiuſmodi, quantum ad animi bonum ſpectat, nec bona ſunt, nec mala: vſus tamen horum bonus, abuſio mala, ſolicitudo peior, quæſtus turpior. Viri igitur ciuiles Chriſtianam vitam viuentes, munera naturæ & fortunæ bona cenſere debent, ſuoque generi vitæ neceſſaria; eatenus tamen, quatenus cum bono futuræ vitæ conſentiunt, & recto vſu, iuſtaque poſſeſſione ad illud nobis viam parant: Ità dantur, & quæ ſunt Cæſaris Cæſari, & quæ ſunt Dei Deo.

§. Interdum.

Habenti tutorem tutor dari non poteſt.

QVIA plenum non recipit aliud plenum, l. ſi vt certo. §. ſi duobus vehiculum. ff. commod. Ideo ex quo tutor habet plenitudinem poteſtatis in pupillum, & eius res: non mirum, ſi alium tutorem in eadem plenitudine ſecū admittere non poſſit, vt in tex. l. cum iure. C. qui pet. tut. l. ſi ſororis. C. qui dar. tut. poſſ.

Opp. Gloſ. hic recenſet quoſdam caſus, in quibus habenti tutorem alius tutor dari poteſt. Primus eſt, ſi tutor ſit ſurdus, mutus, vel furioſus; per tex. in l. pen. ff. de tutel. Secundus caſus eſt cum pupillus habet bona in diuerſis prouincijs, tunc enim poteſt tutor ſe excuſare, ne vltra centeſimum lapidem adminiſtret, ideoque Iudices illius prouinciæ dabunt alium tutorem quo ad ea bona, l. propter litem. §. vlt. ff. de excuſ. tut. Tertius caſus eſt in matre, quæ vt ait Accurſ. ſi velit conuolare ad ſecundas nuptias, antequam nubat petit, alium tutorem dari, cum adhuc ſit tutrix. Quartus caſus eſt, quãdo tutor fuit excuſatus ad tempus, vel remotus. l. penul. C. in quib. caſ. tut. hab. Quintus caſus eſt, ſi tutor ad hoſtes, quaſi legatus miſſus fuerit, aut ad illos transfugerit, is enim tutor manet, ſed interim à Præſidibus tutor dabitur, ſicuti ad literam habetur in l. ſi quis tutor. ff. d. tit. de tutel. Sextus caſus eſt, ſi tutor abſit cauſa Reipublicæ, tunc enim putat Accurſ. dari alium tutorem: per tex. in l. quæſitum. ff. de tutel. & in l. 3. §. ſi quis abſuturas. ff. de ſuſp. tut.

Soluit. Aut ſupponis tutorē à principio mutũ, ſurdum, vel furioſũ, & tunc res eſt clara, quod datur alius tutor, iuxta d. l. pen. Sed nõ poteſt eo caſu dici, quod habenti tutorē detur tutor, cũ prior datio nõ valeat. l. 1. §. vlt. ff. de tutel. §. furioſus. ſup. qui teſt. tut. dar. poſſ. Aut verò ſupponis ea impedimēta ſuperueniſſe poſt incœptã tutelã, & tunc rurſus eſt diſtinguendum, nam aut nulla ſubeſt ſpes ſalutis, &

tunc

tunc pariter nõ poteſt dici tutorẽ dari aliũ habenti: quia ſtatim atq; efficitur quis furioſus, ſurdus, vel mutus, ſine ſpe ſalutis deponit tutelã gl. & Bart. in l. 1. ꝟ. mutus, ff. de tutel. & late Eſcób. de ratioc. c. 6. n. 16. Aut ſubeſt aliqua ſpes ſalutis, & hoc caſu non datur tutor, ſed curator, vt expreſſim probatur in l. non ſolum. ꝟ. ſi quis non ita. & l. idem Vulpianus. ff. de excuſ. tut. Ad ſecundum dic, quod nec hoc caſu propriè dici poteſt dari tutorem habenti: nam reſpectu horum bonorum nõ habet pupillus alium tutorem, quod perſpicuè animaduertiſſe videtur I. C. in eod. ꝟ. vlt. qui præſentiens quaſi hanc difficultatem, quod habenti tutorem tutor dari non poteſt, ſic ait. Habenti ergo tutorem tutor datur: ſed aliarum rerum, non earundem datur. Ad tertium reſpondetur, quod licet mater petat tutorem dari, tamen hic datus ſine dubio non adminiſtrat, niſi ceſſante matre, atque adeò neque, in hoc caſu vere dici poteſt, dari tutorem habenti, cùm in tempore adminiſtrationis, in quo perficitur actus, nullus alius ſit futurus tutor. Et multo minus procedit hic caſus, retenta opinione Bart. in l. ſi quis ſub conditione. nu. 28. ff. de teſt. tutel. & in Auth. ſacramentum. C. quand. mul. tut. off. fung. qui voluit, matrem ſtatim atque adijt Iudicem, & coram eo expoſuit velle conuolare ad ſecunda vota tutela priuari. Ad quartum dicendum, quod eo caſu non datur tutor, ſed curator, ſicuti expreſſim probatur hic, & l. tutor ꝟ. vlt. ff. de excuſ. tut. Nec textus, quem allegat in d. l. pen. C. quib. caſ. tut. hab. quicquam probat: loquitur enim, quando primus tutor prorſus deſierat eſſe tutor, quia fuerat in perpetuum remotus, vel excuſatus, vt in eo loco idem Accurſius notat. Ad quintum, cum in eo caſu tutor præſupponatur abeſſe cauſa Reipublicæ, tum reſpectu legati, tum etiam reſpectu transfugæ, cum ille textus ſit intelligendus de eo, qui bono animo transfugit, vt notat gloſ. ibi: ſequitur eum caſum eſſe eundem cum ſubſequenti, ideoque procedunt in eo, quæ ſtatim dicam circa eos, qui abſunt cauſa Reipublicæ. Ad ſextum reſpondetur, quod in his legibus non deſunt, qui exiſtimãt tutorem accipiẽdum pro curatore per tex. in ꝟ. item qui Reipublicæ. inſ. de excuſ. tut. vbi clariſſimè habetur; tutore abſente cauſa Reipublicæ dari curatorem. Vel alia ratione videtur hic caſus non poſſe procedere, ſiquidem tutore abſente cauſa Reipub. per id tempus cenſetur extincta tutela, vt probat tex. in l. ſi tutor. ff. de tutel. & rat. diſt. & notat gloſ. in d. l. 3. ꝟ. ſi quis abſuturus, quam ſequitur Salyc. in l. 1. num. 3. C. in quibus cauſ. tut. hab. Vnde non poteſt propriè dici, quod in hoc caſu habenti tutorem detur tutor. ita Conuer. hic.

TITVLVS XXIV.

DE SATISDATIONE TVTORVM, VEL CVRATORVM.

Tutores teſtamento dati ſatiſdare non coguntur:

QVIA fides eorum, & diligentia ab ipſo patre teſtatore approbata eſt, vt in tex.l.vlt. §.ſed cum antiquitas, C.de cur.fur. l.de creationibus. C.de Epiſc.audient. Et quoniam præſumptio iuris,& de iure eſt, quod pater optimum ſuſceperit conſilium pro filio, l.penult.ff.de cur.fur. Alc.conſ.57. num.4.lib.9.& Barbat. conſil.81. num.6.volum.4. Ipſe enim filius eſt pars viſcerum patris, Ariſtot.8. Ethic. cap.12. S.Thom. 1.2. quæſt.100.artic.5. imago eius, vna caro, & eadem perſona cum patre dicitur, l.fin.C.de impub.& al.ſub.Bero. conſ.64.num.1. & ſeq. volum.2. & Bertrand.conſil.206. num.3. vol. 5. ac proinde ab eo ſummopere diligitur, d.l.fin.C.de cur. fur. Vnde Hector Aſtyanactem filium Dijs commendauit, ita dicens, vt habetur apud Homerum in Iliados.

O Iupiter alijque Dei, concedite & hunc fieri
Filium meum, ſicuti me excellentem inter Troianos:
Et ſic viribus præſtantem & Ilio egregie imperare.
Vt aliquando aliquis dicat, patre hic multo præſtantior.

Ideo iure optimo is, qui patris teſtamento datus eſt tutor, rem pupilli ſaluam fore, ſatiſdare non cogitur, vt in tex.l.teſtamento.ff.de teſt. tut. l.penult.C. qui tut. non ſatiſd. & l. qui à patre, ff. de conf. tut.

Opp. Tutor pupilli, & bonorum eius dicitur defenſor.l.1.ff.de tutel. & §.1.ſup.eod. Sed nemo defenſor alienæ rei ſine ſatiſdatione idoneus intelligitur, §.ſi verò. inf. de ſatiſdat. Ideo videtur, quod etiam teſtamentarius tutor ſatiſdare debet.

Soluit. In d.§. ſi vero. loquitur de procuratore, qui debet ſatiſdare, iudicatum ſolui: ne iudicium reddatur fruſtratorium & inane, contra l. ſi Prætor, ff.de iudic.

Nec

Nec etiam ex inquiſitione dati.

QVIA ſatiſdatio eſt inſtituta, ne res eorum, qui in tutela, vel curatione ſunt, detrimento afficiantur, l.cum pupillus, ff.rem pup.ſal.for. Et quoniam qui ex inquiſitione decernuntur, ſi di, integri, ac diligentes iudicantur, l.bonorum, ff. de cur.fur.l.4. C. de tut. & curat. qui non ſatiſd. Ideo ceſſantibus teſtamentarijs, ac legitimis tutoribus, ſi aliqui tutores, aut curatores fuerint à maioribus Magiſtratibus, cum inquiſitione dati, iſta ſatiſdatione non onerantur, vt in tex. l.legitimos, §.1.ff.de legit. tut.Bald.in l.1.§.ſolent,nu. 5.ff.de offic.Præfec. Idem probatur in l.ſi nemo, §.1.ff. de teſt. tutel. & ibi gloſ. declarat,ſeruandum in tutore dato per inquiſitionem idipſum, quod in teſtamentario: ſi enim teſtamentarius ideo non ſatiſdat,quia eius fides eſt à teſtatore approbata, vt hic,quare à ſatiſdatione non erit immunis tutor, qui cum inquiſitione datur à Iudice, de quo præſumitur, quod nihil faciat, quod iuſta ratione non ſuſtineatur? l.2. C.de off.ciuil.iud. Bald.in l.vnic.in fin. C.ne quis in ſua cauſ.iud. Alc.de præſump. reg.2.præſ.9.num.1. & de quo lex plus confidit,quàm de teſtatore ipſo, quandoquidem poteſt Iudex teſtatoris præceptum ſpernere,l.1.§.1.ff.vbi pupill.educ. deb. Quod tamen intelligendum eſt, modo ſint dati à Prætore, Præfecto Vrbis, Præſide Prouinciæ, aut ab alio maiore Magiſtratu; ſi enim eſſent dati à minoribus Magiſtratibus, veluti à Defenſoribus Ciuitatum, non eximerentur ab onere ſatiſdandi, vt declarat gloſ.in §.ſi vergat.Authent.vt hi, qui oblig.ſe hab.perhib.res min. Cyn.in rub.C.de tutor. & curat.qui non ſatiſd. Montan.de tutel.cap.32.reg.7.num. 99. Neque enim dationi factæ per minores Magiſtratus videtur adhibita illa fides, quæ præſtatur dationi factæ à maioribus Magiſtratibus, qui præſumuntur iudicare non ſecus,quàm ipſe Princeps,l.1.ff.de off.Præfec.Præt.Iaſ.in l.pacta nouiſſima,num.9. C.de pact.

Opp. De §.nos autem,ſup.de Attil. tut. vbi tutor datiuus ſatiſdare cogitur.

Soluit. Fateor, ſi datus ſit ſine inquiſitione,vt ibi: At ſi ex inquiſitione ſit datus, nego, vt hic.

§. Sed

§. Sed ſi.

Si quis ex pluribus teſtamentarijs, aut ex inquiſitione datis tutoribus, ſatiſdationem offerat, is ſolus adminiſtrat.

QVIA iura nihil aliud magis curant, quam pupillorum indemnitati conſulere, vt in §. præced. & l. cum pupillus. ff. rem pupill. ſal. for. & l. tutoris, ff. de admin. tut. Et quoniam per ſatiſdationem magis eſt cautum indemnitati pupilli: cum expediat habere plures obligatos, l. fideiuſſor, §. 2. ff. de fideiuſſ. §. 1. inſ. eod. l. 1. §. 3. ff. de act. & oblig. Ideo ſi duo, pluresuè dati ſint tutores, vel curatores, & vnus ex his offerat ſatiſdationem de indemnitate pupilli, vel adoleſcentis, ea præſtita, cæteris nolentibus ſatiſdare præfertur, vt in tex. & l. teſtamento, cum ſeq. ff. de teſt. tut.

Opp. Par in parem non habet imperium, cap. innotuit, de elect. l. nam Magiſtratus, ff. de arbit. l. ille à quo, §. tempeſtiuum, ff. ad Trebell. Ideo ex quo fides omnium tutorum pariter à teſtatore, vel Magiſtratu approbata eſt, non conuenienter dicitur, quod vnus ex tutoribus ſatiſdans, alijs non ſatiſdantibus eſt præponendus.

Solut. Etſi omnium fides æquè à teſtatore, & Magiſtratu ſit approbata: tamen in ſatiſdante ob ſatiſdationem maior diligentia præſumitur: quod ſufficit, vt cæteris non ſatiſdantibus anteponatur, vt hic.

§. Sciendum.

Magiſtratus, qui à tutore non exegit ſatiſdationem, tenetur ſubſidiaria actione.

QVIA eſt in culpa, gloſ. & Doct. in l. quod ad hæredem, ff. de magiſt. conuen. Et quoniam ius naturale dictat, quod pœna ſit pro culpa infligenda, l. 2. ff. ad leg. Aquil. §. iniuria, inſ. eod. & S. Thom. part. 3. quæſt. 52. artic. 1. in addit. Ideo in pœnam eius culpæ, diſpoſitum eſt, Magiſtratum, qui à tutore non exegit ſatiſdationem, aut eam exegit minus idoneam, ſubſidiaria actione teneri, tutore nō exiſtente ſoluendo, vt in tex. Verùm ſi ab initio tutorem idoneum dedit, ſatiſdationem exegit, & idoneum exegit, quamuis poſtea facultatibus lapſus ſit tutor, & eius fideiuſſor, nihil eſt, quod ei imputetur: Non enim debet Magiſtratus futuros caſus, & fortunam pupilli

pilli præſtare, l. 1. §. ſi Magiſtratus, & d. l. quod ad hæredem, §. ſi verò, cauit. ff. d. tit. de magiſt. conuen. l. tutoribus, C. de peric. tut. l. ſine hærede, §. 1. ff. de admin. tut. & Surd. deciſ. 91. in fin.

Opp. Qui non eſt obligatus ad aliquid faciendum, ſi illud non faciat, non eſt puniendus, §. item ſi putator, ff. ad leg. Aquil. & S. Thom. 1. 2. quæſt. 108. art. 4. Sed Magiſtratus non tenentur ſatiſdationẽ exigere, gloſ. & Doc. in l. 1. ff. d. tit. de magiſt. conuen. Ideo non conuenienter ſubſidiaria actione tenentur.

Soluit. Vt Præfectus Vrbis, Prætor, Præſes Prouinciæ, alijq. Superiores Magiſtratus ſatiſdationem exigere non teneantur, & per conſequens hac ſubſidiaria actione conueniri non poſſint, concedo; & in hoc caſu loquitur gloſ. in d. l. 1. At minores Magiſtratus, etſi habeant ius dandi tutores, quia tamen id habent ſub conditione exigendi ſatiſdationem ſuo periculo, §. ſi. ſup. de Attil. tut. ideo niſi idoneos acceperint fideiuſſores, tenentur ſubſidiaria actione, vt hic.

TITVLVS XXV.

DE EXCVSATIONIBVS TVTORVM, VEL CVRATORVM.

Qui Romæ tres, vel in Italia quatuor, in Prouincijs quinque habent vel in poteſtate, vel emancipatos naturales iuſtoſque liberos, à tutela, & curatione excuſantur.

QVIA illi, qui pro Republica magis laborant, maioribus etiã priuilegijs ſunt præmiandi, l. ſemper, ff. de iur. immunit. Et quoniam ciues Romani magis in Republica occupantur, quam Itali, & Itali magis, quàm Prouinciales, Doct. hic. Ideo non mirum, ſi minor numerus liberorum in Vrbe ſufficiat, quàm in Italia, & in Italia minor, quam in Prouincia, vt in text. & l. 1. C. qui num. lib. ſe excuſ. Oportet autem, quod liberi ſint naturales, & legitimi ſimul, vt patri ad obtinendam excuſationem proſint, l. 2. §. remitti, & ibi gloſ. & Doct. ff. hoc tit. Vnde adoptiui liberi adoptantibus non præbent excuſationem, l. 2. §. adoptiui, ff. de vacat. mun. Ceſſat enim in his ratio illa fauoris publici, vt homines præmiis, & exemptionibus inuitentur ad liberos procreandos: non enim qui adoptatur fit nouus Reipub. Ciuis, ſed idem remanet qualis antea fuerat. Hinc P. Scipio in ea oratione, quam habuit ad Populum de moribus, in-

ter cætera quæ reprehendebat, id etiam culpauit, quod filius adoptiuus patri adoptanti inter præmia patrum prodeſſent, ſicuti ſcriptum reliquit Aul. Gell. noct. Attic. lib. 5. cap. 19. Sed & Cornel. Tacit. lib. 15. refert Neronis tempore P. Mario, & L. Aſinio Conſulibus, factum S. C. ne adoptiui filii vlla parte publici muneris iuuarent: tum quia onus adoptiuorum, vel arrogatorum quis habet ex voluntate. Et occupatio, quam quis incurrit ſua voluntate, ſibi imputatur. l. quod quis, ff. de regul. iur. tum etiam quia proſunt patri ſuo naturali, vt hic, & non debent prodeſſe duobus, l. 2. C. d. tit. qui num. lib. Quod verum eſt, etiam ſi dati ſint in adoptionem auo, vel proauo materno vel paterno; nam etſi hoc caſu tranſeat in poteſtatem adoptantis. §. ſed hodie, ſup. de adopt. adhuc tamen proſunt patri naturali, non adoptiuo, vt ſcriptum reliquit Marc. Vert. de iur. lib. capit. 43. verſ. vno caſu. quicquid dicat gloſ. hic, & in d. l. 2. §. legitimos, ff. hoc tit. Non enim hæc excuſatio datur parentibus naturalibus propter patriam poteſtatem, ſed propter occupationes, quas habent in iis regendis, & gubernandis, & propter quandam remunerationem fœcunditatis: quæ cum ſit Reipub. vtilis (nam intereſt Ciuitatem liberis repleri, & ampliari, l. 1. ff. ſolut. matrimon.) non debet eſſe ſine præmio.

Opp. Ex Conſtitutione Antonini, omnes ſubditi Romano Imperio Ciues Romani effecti ſunt, l. in orbe, ff. de ſtat. hom. Vnde Cic. An aliud, inquit, Romæ æquum eſt, aliud in Sicilia. Ideo non conuenienter minor numerus liberorum requiritur Romæ: quàm in Italia, & minor in Italia, quam in Prouinciis.

Soluit. Licet omnes, qui ſubſunt Romano Imperio ex Conſtitutione Antonini Ciues Romani effecti ſint, negandum tamen non eſt, quod Ciuitati Romanæ, vti capiti totius Imperij non remanſerit aliquod ſpeciale priuilegium, quodque Italiæ magis fauendum non ſit, quàm Prouinciis ob antiquam Italiæ nobilitatem, & naturalem coniunctionem, quam habet cum Vrbe Romana, vt in ſimili conſiderat Caliſtratus in l. non tantum. §. Ilienſibus, ff. hoc tit.

Quod ſatis confirmari poteſt ex his, quæ ſcribit Alciat. lib. 2. diſpun. cap. 21. ex Conſtitutione Antonini non fuiſſe conceſſam Prouincijs Ciuium immunitatem, ſed tantum datum fuiſſe ius in legione Romana militandi, & in ea honores adipiſcendi, quod non Ciui Romano vetitum erat. Adde quod magis opus erat hominibus in Vrbe Romana, quàm in Italia, magiſque in Italia, quàm in Prouincijs, vt in bellis gerendis promptiores adeſſent milites, vnde non mirum, ſi his, qui Romæ liberos habebant maior fauor exhiberetur, quam his, qui habebant in Italia, & maior his, qui habebant in Italia, quam his, qui in Prouincijs.

§. Item

§. Item diuus.

Procurator fiſci excuſatur à tutela, vel cura.

QVIA dum rebus pupilli, vel adoleſcentis operam daret, fiſcus in multis læderetur, aut dum fiſcum indemnem ſeruare vellet, iura pupillorum, vel adoleſcentium minuerentur. Pluribus enim intentus, minor eſt ad ſingula ſenſus; & ſæpè qui ad vtrunque feſtinat, neutrum benè peragit, cap. presbyteros, 16. quæſt. 1. & l. nemo, C. de aſſeſſorib. Ideo meritò is, qui res Fiſci adminiſtrat, durante adminiſtratione, à tutela, vel cura excuſatur, vt in tex. l. adminiſtrantes, ff. eod. l. exactores, C. eod. & l. vlt. C. qui dar. tut. poſſ.

Opp. Publica vtilitas priuatæ vtilitati eſt præferenda, l. 1. ff. ſolut. matrim. l. 3. C. de primipil. lib. 12. & Natt. conſ. 11. num. 4. tom. 1. Sed in tutela publica vertitur vtilitas, l. 1. ff. de mun. & honor. & in §. præced. In adminiſtratione autem rerum fiſcalium priuata, nempe ipſius fiſci, l. vnic. §. fin. C. de caduc. toll. Ideo videtur, quod non conuenienter rerum fiſcalium adminiſtratio excuſationem à tutela præſtet.

Soluit. Si finem inſpicimus, vtilitas fiſci publica eſt; cum afferat vtilitatem in vniuerſo: nam ex pecunijs fiſcalibus Reſpublica tuetur. At ſi reſpicimus ipſum Principem fiſcum poſſidentem, fatemur, vtilitatem priuatam eſſe, & ita procedit d. §. fin. Et dum dicimus, publicam vtilitatem in tutela vertere, intelligendum eſt, ſecundario, gloſ. in d. §. præced. non autem principaliter, vt in rebus fiſcalibus primo modo conſideratis. Itaque non mirum, ſi huiuſmodi rerum fiſcalium vtilitas pupillorum vtilitati præponatur: Vtilitas enim maior minori eſt præferenda, l. actio, §. labeo, ff. pro ſoc. Rip. in d. l. 1. num. 100. Natt. conſ. 500. num. 12. tom. 3. & Surd. deciſ. 255. num. 24. Nam bonum publicum, & quod magis prodeſt, eſt melius, quam priuatum, & quam illud, quod minus prodeſt. Ariſtot. 3. Politic. cap. 4. Hinc eſt, quod ſi fuerint tutores, vel curatores dati, deinde Reipublicæ cauſa abeſſe cœperint: à tutela, vel cura excuſantur, quatenus Reipublicæ cauſa abſunt, l. adminiſtrantes, §. 1. ff. eodem, & l. 1. C. ſi tut. Reipub. cauſ. Nam vtilitas & commodum publicum Cæſaris præfertur priuatæ principaliter, quamuis ſecundariò, & in conſequentiam poſſit dici publica: nam eſt quædam vtilitas publica, quæ ſuam affert vtilitatem in communi, vt declarat Bartol. in l. 1. ff. ſolut. matrim. Abeſſe autem Reipublicæ cauſa dicitur, qui ab Vrbe profectus eſt, licet nondum Prouincia exceſſerit, l. abeſſe, ff. ex quib. cauſ. maior. Sed & qui nondum profe-

ctus eſt proficiſci tamen ſperatur intra modicum tempus abeſſe etiã dicitur, ideoque excuſatur à tutela, vel cura, gloſ. & Doct. hic, not. per tex. in l. filiusfamilias, §. vlt. ff. de procurat. quod aptius probari poteſt ex d. l. adminiſtrantes, §. eorum, ff. hoc tit. ibi. De tutela, quæ abſentibus, vel profecturis delata eſt. Nam paria ſunt aliquid factum eſſe, vel de proximo faciendum, per regulam, l. penul. ff. de milit. teſt. vbi iuſſus confeſtim cingi, poteſt iure militari teſtari: vnde illud vulgatum: Cingendus pro cincto habetur, & de proximo doctorandus, habetur pro Doctore. Potentia enim propinqua actui, pro actu habetur, vt dicit Bald. in d. l. penult. & Oin. hic. Illud quoque annotandum eſt, Reipublicæ cauſa abſentem propriè dici eum, qui mittitur à Principe, vel Republica Romana, vel è contra ad eos mittitur, vt tradunt Angel. in l. hoc enim, num. 2. ff. de re iudic. Maſcard. de probation. concluſ. 11. numero ſecundo, Secus ſi mittatur ab vna Ciuitatem ad aliam, is enim non videtur Reipublicæ cauſa abeſſe. l. ſed etſi. §. vlt. ff. ex quib. cauſ. maior. gloſ. in l. cum quidam. ff. de acq. hæred. & eſt communis ſententia, vt teſtatur Sfort. Odd. de reſt. in integ. quæſt. 6. art. 11. nu. 41. tametſi ipſe contrarium teneat, cuius opinionem exiſtimo ſubſtineri poſſe quo ad Ciuitates non recognoſcentes ſuperiorem, quæ in omnibus, & per omnia aſſimilari ſolent Ciuitati Romanæ. Con. hic.

§. Item propter litem.

Propter litem quæ eſt de omnibus bonis cum pupillo, quis excuſatur à tutela.

QVIA inter litigantes de omnibus bonis præſumitur capitalis inimicitia. gloſ. in Auth. ſi teſtis. C. de teſtib. Alc. in l. pen. in prin. ff. ſolut. mat. Socin. iun. conſ. 73. nu. 14. vol. 1. Crauet. conſ. 31. nu. 3. Et quoniam inimicitiæ capitales à tutela excuſationem præbent §. inimicitiæ inf. eod. Ideo merito ſancitum eſt, vt litigantes cum pupillo de omnibus bonis ab eius tutela excuſentur, vt in tex. l. ſi vt allegas. C. eod. & l. propter litem. ff. eod. Idemque ſi litem cum pupillo, vel adulto habent perſonæ admodum coniunctæ tutoris, vel curatoris vt puta fratres, vel ſorores, vel eorum filij: inhumanum enim videretur, ſi quis tutelæ, vel curæ occaſione cogeretur actiones ſuſcipere aduerſus tam coniunctas perſonas. l. humanitatis. C. hoc tit.

Opp. de l. Athletæ. §. amplius. ff. hoc tit. vbi litigans cum pupillo ab eius tutela non excuſatur.

Sol-

Soluit. Vt litigãs cum pupillo excuſetur, neceſſe eſt, eum bona fide litem ſuſcitare: non autem animo detreċtandi oneris imponendi gratia: tunc enim dolo facere videtur, quem ei prodeſſe non oportet. vt ibi. & l. 2. §. vlt. ff. ſi quis cauet. Hodie verò minoris debitor, vel creditor non poteſt eſſe tutor, vel curator. Authen. minoris debitor. C. qui tut. dar. poſſ. Quinimo hodie, ſi debitor, vel creditor minoris detur tutor, vel curator datio eſt ipſo iure nulla, ita vt non ſit opus excuſatione, vt ſcribit gloſ. in dicta l. propter litem, & in l. pater. ibi Bald. Paul. de Caſtr. ff. de procurator. Quod non procedit in matre, & auia, tametſi enim debitrices: vel creditrices pupilli ſint, nihilominus ad tutelam admittendæ ſunt, debito in ſua natura remanente: nam affectionis ratio ſuſpicionem omnem remouet. Auth. ad hæc. C. quand. mul. tut. off. fung. vt Myn. hic.

§. Item tria.

Tres gerentes tutelas, à quarta excuſationem habet.

QVIA adeo grauatus in earum adminiſtratione præſumitur, vt ferè impoſſibile ſit, quartam adminiſtrare poſſe. l. ſi is qui. §. fi. ff. hoc tit. Ideo ne multitudine negotiorum occupatus tutor, res pupillares male adminiſtret, iure optimo, obtinens tria onera tutelæ ſeparatorum patrimoniorum, à quarta excuſatur, vt in tex. l. 3. §. fi. ff. eod. & l. 1. C. qui num. tut.

Opp. De l. ſpadonem. §. vlt. ff. hoc tit. vbi tutor obtinens tria onera tutelæ non excuſatur à quarta.

Soluit. Concedo, tutelam affectatam non excuſare, vt ibi: Non enim eſt ſuccurrendum ei, qui ſponte oneri ſe ſubiecit. c. damnum. de reg. iur. in 6. imo nec onus cenſetur, quod vltrò captauit, nam vt eſt in veteri prouerbio.

Hoc portat leuiter, quod portat quiſq; libenter.

Vnde S. Saluian. de Gubern. Dei lib. 1. in prin. Sicut, ait, nihil eſt tam leue, quod ei non graue ſit, qui inuitus facit: ſic nihil eſt tam graue, quod non ei, qui libenter exequitur, leue eſſe videatur. Qua ratione in plerisq; etiam cauſis conſtitutum eſt, impedimenta affectata non prodeſſe. l. 2. §. vlt. ff. ſi quis caut. l. 5. ff. ex quib. cauſ. maior. & l. 3. §. ſubuenitur. ff. ad Senatuſc. Syllan. Multaq. paſſim in iure ſtatuta ſunt in pœnam affectationis, cuius rei plura exempla congerunt Roman. in l. ſi vero, §. de viro, num. 67. ff. ſolut. mat. Felyn. in cap. fin. de teſtib. Hipp. in l. 1. §. cum quis, ff. de falſ. Seraphin. de priuil. iuram. priuil. 4. num. 102.

§. Item

§. Item propter aduerſam.

Infirmitas excuſat à tutela.

QVIA parit obliuionem, Corn.conſil.254.num.4. lib.4. Et ſæpe ſtultitiam, Menoch.conſil.82.num.198.lib.1.corpus debilitat, illudque inhabile reddit ad quamcunque rem peragendam, l. morbus, ff.de verb.ſignif.l.4.§.fin.& l.fin.§.1.ff.de ædil.edict. l.quæſitum, ff. de re iudic. & S. Thom.1.2.quæſt.77.artic.3. Et quoniam lex nunquam exigit à nobis quæ præſtare non poſſumus, l. impoſſibilium, ff.de regul. iur. Ideo merito infirmitas excuſationem præbet, vt in tex. l.1. C.qui morb. ſe excuſ. & l. poſt ſuſceptam, ff. de excuſat.

Opp. Tutela cum ſit munus publicum, vt in §.præced. omnes arctat. l. nullus, C.de decur. lib.10. Ideo & infirmos.

Soluit. Regulam l.nullus non procedere,quando quis iuſtam excuſationis cauſam habet, vt hic. Et ſicut ratione loci, temporis, cauſæ, & perſonæ omnia iura generaliter loquentia reſtringuntur,vt amplè probat Sebaſt.Medic.de regul.iur.reg.1.num.97. ita & ratione infirmitatis, vt colligi poteſt ex l.arboribus,§.de illo, ff. de vſufr. l. longus, l.Iudex, ff. de re iud. l.licet, ff. de recept. arbitr. & l.filiusfamil.ff. de procurat. Et neceſſitatem morbi non eſſe legibus ſubiectam, probauit Innocen. in cap.1.num.2. de celebrat. miſſa. Vnde non mirum, ſi paſſim Doct. clament, infirmitatem excuſationem tribuere, vt not. in l. quæſitum, ff. de re iudicat. Quare autem tot priuilegia ægrotantibus conceſſa fuerint, Sebaſt. Medic. in tractatu de furt. caſu part. 1. quæſt. vlt. num. 18. factum fuiſſe putauit, ne afflictis addatur afflictio, vti contingeret, ſi infirmi onera cæteris communia ſuſtinerent: quæ ratio, antequam excogitaſſet quidem ipſe Medic. fuit à Summo Pontifice adducta in cap. ex parte, de cler. ægrot.

§. Similiter.

Qui litteras neſcit, excuſatur à tutela.

QVIA rationabile non eſt, quod is, qui neſcit ſe regere,alium regat,§.item maior, inf.eod. Nam,vt inquit Matt.in Euang. c. 15. Cæcus ſi cæco ducatũ præſtet,ambo in foueam cadunt,Et quoniã literarum ignarus eſt huiuſmodi:Nam,vt ait Terent. in Adelphis.

Ho-

Homine imperito nunquam quicquam iniuſtius
Qui niſi quod ipſe facit, nihil rectum putat.

Et S. Gregor. lib. 1. Moral. Qui enim, inquit, lucem videt, ſcit quid de tenebris æſtimet: nam qui candorem lucis ignorat, etiam obſcura pro lucidis approbat. Ideo iure optimo literas neſcientes excuſantur à tutela, vt in tex.

Opp. De l. Athletæ, §. vlt. ff. hoc tit. vbi ignarus literarum à tutela non excuſatur.

Soluit. Tum demum is, qui literas neſcit, excuſatur, ſi in eo nullus labor, nulla cura, nulla denique induſtria ſit, & ob mentis inopiam nequeat inſpicere, quid facto ſit opus. At ſi negociorum ſit ſagax, & vſuperitus, licet literarum ſit ignarus, tamen à tutela immunitatem non habet, vt ibi. Sæpe enim commodius de re familiari & œconomica à quibuſdam optimis viris vſu rerum peritis, quam ab vllis philoſophis, vlla in ſcola diſputatur, Cic. Off. lib. 1. & Alc. in l. inter ſtuprum, in fin. ff. de verb. ſignif.

§. Item ſi propter.

A capitali inimico tutor teſtamento datus, excuſatur.

QVIA datus videtur, vt debitis implicetur, & negotiis inuoluatur, l. Athletæ, §. dat remiſſionem, ff. hoc tit. Eſt enim præſumptio, inimicum facere omnia, quæ inimico obeſſe poſſunt, cap. repellatur, de accuſat. l. 1. §. præterea, ff. de quæſt. Alb. in l. etſi amici domum. ff. de adult. & Dec. conſil. 64. numer. 6. Cum eum propter naturam corruptam atque deprauatam odio habeat. Et quoniam curandum eſt, vt tutela neque pupillo, neque tutori ſit damnoſa, l. 1. C. qui morb. ſe excuſ. Ideo ſumma cum ratione diſpoſitum eſt, vt inimicitiæ capitales, aut grauiſſimæ, quæ inter defunctum, & eum, qui illius teſtamento datus eſt tutor, interuenerũt, tutori excuſationem præbeant, vt in tex. Hoc enim generale eſt in omnibus muneribus publicis, vt ſemper poſſit quis ab illis ſe excuſare, quando ſunt data propter inimicitias: cum & publicæ vtilitatis interſit, non ex inimicitia creationes fieri debere, ſed æſtimatione vera, & commodo Reipublicæ, l. 1. C. ſi propter inimic. creat. fact. ſit lib. 10.

Opp. Voluntas teſtatoris ad vnguem debet impleri, l. non aliter, ff. de leg. 2. l. quoniam dignum, C. de teſt. l. non puto, §. 1. ff. famil. erciſc. Ideo licet tutor propter inimicitiam ſit datus, tamen vt teſtatoris voluntas impleatur, videtur quod à Iudice ſit cogendus, vt talem tutelam gerat.

Sol-

Digitized by Google

Soluit. Quod dicimus, teſtatoris voluntatem ſeruari oportere, debet declarari, vt locum habeat, dummodo legibus non ſit interdicta. §. vlt. inf. de legat. Nam in §. diſponat. Authent. de nupt. hoc dicitur. Diſponat teſtator, vt dignum eſt, & ſit lex eius voluntas. At ſi legibus eſt interdicta, tunc non eſt ſeruanda, vt hic. l. ſi quis cum, ff. de condit. & demonſtrat. l. ex teſtamento, & ibi Bald. C. de teſt. mil.

Opp. ſecundo. Qui corrigit amat, iuxta illud S. Auguſtin. lib. 1. contra Adimantum Manichei diſcipulum. Quos amo, corrigo, & caſtigo. Sed inimicus inimicum corrigit, vt oſtendit Plutarch. in Apopht. Ideo non odit, ſed diligit.

Soluit. Correctio fieri poteſt dupliciter; vno modo amandi cauſa, alio modo nocendi auiditate. idem S. Auguſtin. de Verb. Domin. ſermon. 16. Et hoc ſecundo modo, non primo, inimicus inimicum corrigit.

§. Item maior.

Minores vigintiquinque annis prohibentur à tutela.

QVIA ob id tutela eſt conſtituta, vt ineuntis ætatis inſcitia alterius prudentia regatur, l. 1. ff. de tutel. & Cic. lib. 1. Off. Et quoniam huiuſmodi minores prudentes eſſe nequeunt: nam prudentia requirit ſapientiam, & experientiam, quæ indiget tempore, Ariſt. lib. 6. Ethic. cap. 5. Ideo iure optimo à tutela prohibentur, vt in tex. Non enim debet quis eſſe tutor, & ſub tutela conſtitui, aut eſſe curator, & ſub cura agere, vt inquit Imperator in l. fin. C. de legit. tut. Nec qui eſt in poteſtate alios habere debet in poteſtate. l. ſic euenit, ff. ad leg. Iul. de adult.

Opp. De §. furioſus, ſup. qui teſt. tut. dar. poſſ. vbi minores vigintiquinque annis tutores dari poſſunt.

Soluit. Aliud eſt, vt tutores creari poſſint. Aliud, vt poſſint tutores eſſe. Primo caſu fateor, eos tutores teſtamento creari poſſe, ſed non erunt tutores, niſi maiores effecti, vt ibi. Secundo vero caſu nego, eos non prohiberi tutores, vel curatores eſſe. Cum ſit inciuile, eos, qui alieno auxilio in rebus ſuis adminiſtrandis egere noſcuntur, & ab alijs reguntur, aliorum tutelam, vel curam ſubire, vt hic.

§. Item

Digitized by Google

§. Item Romæ.

Docentes Grammaticam, vel Rethoricam, vel Medicinam, vel Romæ, vel in patria ſua, intra numerum deputatum, excuſantur à tutela.

QVIA huiuſmodi profeſſores adeò grauati cenſentur propter continuam animi ſolicitudinem, qua aſtringuntur, ſi muneri ſuo deeſſe nolunt, vt ferè impoſſibile ſit eos tutelam gerere poſſe. Doc. hic. Ideo ne vtrunque malè peragant: & ne diſtrahantur à tam neceſſarijs ad Rempublicam artibus, & profeſſionibus: iure optimo qui Romæ, vel in patria profitentur Grammaticam, Rhetoricam, & Medicinam, ſuntq; intra ſtatutum numerum, excuſantur à tutela, vel cura, vt in tex.

Opp. Iuriſperiti docentes in patria nô excuſantur à tutela, l. ſed & reprobari, §. vlt. & ibi Doc. ff. hoc tit. Ideo nec iſti excuſari debent, ne ſint melioris conditionis, quam Iuriſperiti, qui cæteris ſunt digniores.

Soluit. Nego conſequentiam. Et ea eſt ratio differentiæ: quia leges interpretari nemo poterat, niſi in Vrbe Romana, §. hæc autem, in pro. Digeſtorum, vnde qui alibi eas interpretaretur, tanquam faciens contra leges, non debebat legum immunitate gaudere. Itaque non mirum, ſi legum Doctores à tutela non excuſentur, niſi vel Romæ doceant, vel in conſilium Principis ſint aſſumpti, l. iuriſperitos, ff. hoc tit. In alijs verò diſciplinis non aderat hæc prohibitio, ſed poterant vbicunque legi, quam rationem ante alios ſenſit, Accurſ. in d. §. vlt. Igitur Illuſtris & Excellens dominus Coſmus Fidelius Florentinus doctiſſimus præceptor meus ab hoc tutelæ onere vacationem habet: cum in Almæ Vrbis Gymnaſio ſit publicus iuris profeſſor, in quo munere maximum ſibi, ac patriæ ſuę decus, & ſplendorem acquirit: cum docendi peritia, facundia dicendi, interpretandi ſubtilitate, ac copia diſſerendi polleat.

§. Qui autem vult.

A datione tutelæ non appellatur.

QVIA appellatio, ob iuriſdictionem corrigendam, inuenta eſt, c. ſi à Iudice, de appell. l. 1. ff. eod. & S. Tho. 2. 2. q. 60. art. 3. Et

Digitized by Google

quoniam tutela iuriſdictionis non eſt, l. muto. §. tutores, ff. de tutel. Ideo ab ea nõ appellatur, vt in tex. c. biduũ. 2. q. 6. l. tutore, C. hoc tit.

Præterea in his, quæ celeritatem deſiderant, & in quibus mora aliquod periculum eſſet allatura, appellatio prohibetur. Spec. in tit. de appellat. §. in quibus, ver. Octauo, numer. 10. & poſt eum, & Iaſ. in l. 1. ff. de ferijs; tradit Marant. in Specul. in 3. parte ſextæ partis principal. quæſt. 2. numer. 319. Hippol. Rimin. conſ. 195. nu. 15. lib. 2. Et quoniam tutela exigit celerem expeditionem, Galganettus de tut. & cur. lib. 1. tit. 9. nu. 6. Ideo tutor nominatus non appellat. vt in tex. Nam aut tutor eſt teſtamentarius: & ideo non appellatur; quia prouenit ex facto teſtatoris, & ita priuati, & à facto priuati non appellatur. d. l. 1. ff. de appel. Aut eſt legitimus: & ideo non appellatur; quia defertur à lege, à qua non licet appellare, l. fi. ff. de appell. Aut eſt datiua: & ideo non appellatur, ne minores cogantur ſuperiorem iudicem adire, maioresque ſumptus patiantur. Oldrad. in l. ſcire oportet, ff. hoc tit. Præterea appellatio ita fundatur ſuper grauamine, vt qui non grauatur appellare non poſſit, c. vt debitus, de appell. Appellatio enim eſt defenſio, quæ detur oppreſſis cõtra iudicis iniuriam, c. cum ſpeciali, §. porro, d. tit. de appell. Iaſ. conſ. 187. circa prin. vol. 2. Dec. conſ. 34. nu. 2. & conſ. 49. nu. 2. Et non eſt opus defenſione vbi nulla eſt offenſio, l. vt vim, ff. de iuſtit. & iur. Et quoniam datio tutelæ tacitè continet clauſulam illam, ſi ſenſeris te grauatum, compareas intra legitima tempora habiturus iuſtitiæ complementum; qua ſtante nullum cenſetur illatum grauamen, ex his, quæ habentur in l. de pupillo, §. meminiſſe, ff. de noui oper. nunciat. & Bald. in d. l. ſcire. Ideo ab ea non appellatur, vt in text. l. 1. §. ſi quis tutor, ff. quand. app. ſit. & d. l. tutores.

Opp. Tutela eſt munus publicum, §. 1. ſup. hoc tit. Sed à publicis muneribus appellatur, l. 1. §. alia cauſa, ff. quand. appell. ſit. Ideo à tutela appellatur.

Soluit. Vt à publicis muneribus authoritate, & vtilitate ſimul, appelletur, concedo, vt ibi. Vt verò à publicis muneribus authoritate tantùm, vt eſt tutela, appellare liceat, nego, vt hic.

Rationem autem differentiæ aſſignat Porc. hic. Nam priori caſu nullus eſt datus terminus ad excuſandum; vnde habet neceſſe appellare, ſi velit ſe ab onere iniuncto releuare. Sed poſteriori caſu eſt datus terminus ad excuſandum; vnde cum in eo termino ſe poſſit excuſare, non indiget remedio appellationis.

Digitized by Google

§. Datus autem.

Cuius pupilli quis tutelam geſſit, eius curam ſubire non cogitur.

QVIA ſatis abundeque ſufficit, ſi cui in paucis amici labore conſulatur, l. tutori, C. de negoc. geſt. & l. tutores, §. qui ſe negotijs, ff. de admin. tut.

Opp. De l. libertos, C. hoc tit. vbi qui tutelam alicuius geſſit, inuitus curator eiuſdem fieri compellitur.

Soluit. Ibi eſt ſpeciale in liberto, ſpontè à patrono manumiſſo, qui ob inæſtimabile beneficium libertatis domino, ac eius liberis, vſque ad extremum vitæ, obnoxius eſt. Quod tamen non procedit in liberto propria pecunia empto, & manumiſſo, l. libertum, ff. hoc tit. Aut cui fideicommiſſaria libertas ſoluta eſt, l. nequaquam, ff. eod. Ceſſat enim in his ratio gratitudinis, cuius intuitu ſtatutum eſt, nè poſſint liberti ſe excuſare à tutelis, vel curis patronorum.

§. Idem reſcripſerunt.

Maritus non poteſt eſſe curator vxoris ſuæ.

QVIA propter maximam affectionem, quam habet vxor erga maritum, omnia ſibi remitteret, nec eum malè adminiſtrantem ſuſpectum poſtularet, aut finita cura compelleret ad reddendas rationes: & ita delicta manerent impunita, contra l. ita vulneratus, ff. ad leg. Aquil. l. ſi à reo. §. fin. C. de pœn. Ideo ne id contingat, iure optimo diſpoſitum eſt, vt maritus in receptitijs vxoris bonis curatoris officio fungi non poſſit, vt in tex. l. 4. C. eod. l. 1. §. fin. & ibi gloſ. ff. eod. l. virum, ff. de cur. fur. At ſecundum ius antiquum hac de cauſa maritus curam vxoris ſuæ ſuſcipere non poteſt: quia nihil in domo coniugali apud priſcos diuiduum cōſpiciebatur, nihil quod aut maritus, aut fœmina proprium ſui iuris eſſe diceret, ſed in commune conſpirabatur ab vtroque, ita Collumella in præfat. lib. 12. de Re Ruſt. & Plutarch. in Problem. cap. 28. refert, apud priſcos Romanos hunc morem fuiſſe, vt ſponſam intròducentes, iuberent dicere. Vbi tu Caius, ego Caia: quaſi cum viro paciſceret, vt omnia communia eſſent, & pariter imperarent.

Opp. Maritus procurator vxoris eſſe poteſt, l. maritus, C. de pro-

L 2 cur.

Digitized by Google

cur. Ideo & curator: nam curator, & procurator æquiparari videntur.

Soluit. Nego conſequentiam. Et ratio diuerſitatis eſt, quia procuratoris reuocatio pendet ex mero arbitrio conſtituentis, ſ. item mandatum, inf. mand. non ita eſt in curatore, cuius officium certis tamen caſibus, ac modis finitur, tot. tit. ſup. quib. mod. tut. fin. & licet interdum poſſit remoueri, vt ſuſpectus, fit tamen vt plurimum cum nota infamiæ ipſius curatoris, requiriturq. vt iudicis auctoritas interueniat, ac proinde neceſſaria eſt lis, & controuerſia, quæ omnia inter virum, & vxorem non ſatis conueniunt, l. vlt. C. de furt. l. 1. C. ne fideiuſ. dot. det.

TITVLVS XXVI.

DE SVSPECTIS TVTORIBVS VEL CVRATORIBVS.

Omnes tutores ſuſpecti fieri poſſunt.

QVIA licet initiò boni ſint habiti, & fideles, multa tamen poſt ſuſceptam tutelam accidere poſſunt, vt improbi, & infideles fieri poſſint: Homo enim nunquam in eodem ſtatu permanet. Iob. 14. Nunc enim eſt ſapiens, nunc inſipiens, nunc lætus, nunc mœſtus, nunc ſanus, nunc æger, nunc robuſtus, nunc imbecillis, nunc amat, nunc odit, nunc timet, nunc ſperat, nunc ridet, nunc plorat, nunc vult, nunc non vult. Denique nec luna nobis tot facies oſtendit, quot ſunt hominum quotidianæ, ac pene repentinæ mutationes.

Opp. de l. ſi tutor, ff. hoc tit. vbi tutor conſanguineus pupilli non remouetur aliter, vt ſuſpectus, ne infametur: ſed detur ei adiunctus.

Soluit. Hoc eſſe conſilium, non autem præceptum, gloſ. ibidem. & Nic. hic.

ſ. Con-

§. Conſequens.

Impuberes non poſſunt tutores ſuos ſuſpectos poſtulare.

QVIA eorum infirmum eſt iudicium, l. pupillus, ff. de acquir. hæred. l. fin. C. de teſt. mil. §. præterea, inſ. quib. non eſt permiſ. fac. teſt. & S.Thom. 2.2. quæſt. 10. artic. 12. & probat Cardin. Bellarm. Concione 13. de Dominic. infra octauam Natiuitat. Domini. Ideo cum non ſatis intelligant verum officium ſuorum tutorum: & plerunque odio habeant ſalutarem ſeueritatem, amentque aſſentationem pernicioſam: merito diſpoſitum eſt, ne poſſint tutores ſuos ſuſpectos poſtulare, vt in tex. l. pietatis, C. eod. Puberes autem curatores ſuos de propinquorũ ſententia vocare in ſuſpicionem poſſunt, vt hic, & l. impuberibus, ff. eod. Quæ enim cum tali conſilio fiunt, præſumuntur à lege vtilia ipſis pupillis, & ab eis abeſſe omnem deceptionem, l. tranſactionem, C. de tranſact. gloſ. in l. Polla, C. de his, quib. vt indig.

Opp. Qui omne dicit nihil excludit, l. 1. ff. de pen. legat. l. 2. ff. de hæred. inſtit. & gloſ. in l. à procuratore, C. mand. Sed accuſatio de ſuſpecto omnibus competit, l. 1. §. conſequens, ff. hoc tit. Ideo & impuberibus.

Soluit. Iſta minor declaratur, vt non procedat in impuberibus, qui nullatenus poſſunt tutores accuſare de ſuſpecto, vt hic. Fragiliſſimum enim eſt huius ætatis iudicium, d. l. pupillus. Et facilè ad huiuſmodi accuſationem procederent: vt ſe à poteſtate tutorum liberarent, ita Oinot. poſt Aldob. hic. Vtrum homo teneatur ad accuſandum, & quando, vide S.Thom. 2.2. q. 69. artic. 1. & 2. cum duobus ſequentibus.

§. Suſpectus.

Qui non adminiſtrat bona fide, licet alias ſit ſoluendo, poteſt vt ſuſpectus remoueri.

QVIA non ignoratur, quantum natura de legitimis, teſtator de ſuo teſtamento ſelectis, & Prætor, Præſes, aut Magiſtratus de datis ex inquiſitione tutoribus, quibus, vt ſuperius tractatum eſt, liberam perſonam, quæ propter ætatem ſe defendere nequit, tuen-

Digitized by Google

tuendam committunt, ſibi perſuadeant: nempe futurum, vt ſumma cum fide, & integritate, non ſecus atque res proprias, pupilli res adminiſtrent, l. à tutoribus, ff. de adminiſt. tut. Ideo quiſquis tutelæ ſuſcepit adminiſtrationem, & fidei datæ non reſpondet, ſed ſui quæſtus aut commodi cauſa, ſeu etiam negligentius, atque ita non qua fide, & integritate receperat, tutelam gerit, ſuſpectus eſt, itaque ſubmoueri tutela poteſt, tametſi alioqui diues, & ſoluendo ſit, vt in tex. l. 3. & 4. ff. eod. Itidem iuſſus à iudice adminiſtrare ante, quam adminiſtret, ſi forte in alijs tutelis malè ſit verſatus, poteſt vt ſuſpectus, remoueri, vt hic. & d. l. 3. Nam malus qui ſemel fuit, adhuc præſumitur malus in eodem genere mali, c. ſemel malus. de reg. iur. in 6. Natura enim humana de facili labitur ad delicta, c. omnis, 12. q. 1. & §. ſi verò, Auth. de monach. Cum ſcriptum ſit Gen. cap. 8. Omnis ætas ab adoleſcentia ſua, id eſt, à pueritia (vt rectè multi interpretantur) prona eſt ad malum. Et quicunque hæc inficiaretur, proculdubio ſibimet aduerſa annunciaret: vnuſquiſque enim in ſeipſo experitur, quàm vehementer ad vitia trahatur, quam ægrè ab eis ſe abſtineat, quam moleſta ei ſit continentia, quam ardua tolerantia: nec tam raræ eſſent virtutes niſi adeo ardua ad eas nobis eſſet parata via.

Opp. Bona, vel mala fides conſiſtit in animo. Vaſq. illuſt. quæſt. cap. 73. num. 18. & cap. 81. num. 3. Sed ea, quæ ſunt in animo, ſolus Deus cognoſcère poteſt, ſecundum illud. Ierem. 17. Prauum eſt cor hominis, & inſcrutabile, & quis cognoſcet illud? Ego Dominus ſcrutans, &c. Ideo tantum abeſt, vt quis propter malam fidem à tutela ſit remouendus, quod potius mala, vel bona fides ab hominibus cognoſci non poteſt.

Soluit. Quæ ſunt in animo cognoſci poſſunt dupliciter. Vno modo intrinſecè: & ſic ſolus Deus ea cognóſcit. Alio modo extrinſece, & in ſuis effectibus: & ſic ea, quæ in animo reſident, non ſolum ab Angelis, ſed etiam ab hominibus cognoſci poſſunt, S. Thom. part. 1. quæſt. 57. art. 4. Et hoc modo cognoſcitur bona, vel mala fides, l. pen. & ibi Doc. C. de euict. Bart. Imol. & Bald. in l. Celſus, ff. de vſucap. & Abb. in c. fi. nu. 45. de præſcrip. Et non deſinit eſſe vera mala fides, quæ coniecturis vrgentibus probatur: alias nunquam eſſet quis in vera mala fide, & ſuperflua eſſent quæ de vera mala fide dicunt Doctores, nec de ea tractandum in foro contentioſo, ſed tantummodo in foro poli, vbi Iudex omnia quantumuis occulta videt, ſecundum illud. Homo enim videt ea, quæ patent: Deus autem intuetur cor, vt in 1. Reg. cap. 16.

§. Su-

Digitized by Google

§. Suſpectus autem.

Tutor ob dolum remotus, infamiam incurrit.

QVIA perfidioſum, & nefarium eſt pupillum fraudare, qui in tutelam venit. Cic. in Orat. pro Roſc. Comæ. Ideo meritò qui doloſè egit remotus famoſus fit, vt in text. & l. fin. C. eod. Eſt autem dolus omnis calliditas, fallacia, machinatio, ad circumueniendum, fallendum, & decipiendum alterum adhibita, l. 1. ff. de dolo mal.

Opp. Vbi nullum eſt peccatum, ibi nec pœna eſſe debet, l. Graccus, C. de adulter. l. ſi communis, ff. de noxal. act. Pœna enim eſt delicti ſatisfactio, S. Thom. 1. 2. quæſt. 87. artic. 4. Sed dolus non eſt peccatum. Peccatum enim non inuenitur in perfectis viris, præcipuè mortale: & tamen in eis aliquis dolus inuenitur, ſecundum illud Paul. 2. ad Corinth. cap. 12. Cum eſſem aſtutus, dolo vos cepi. Ideo non conuenienter tutor ob dolum remotus pœna infamiæ punitur.

Soluit. Nego minorem. Dicitur enim in Pſalm. 5. Virum ſanguinum & doloſum abominabitur Dominus. Et Pſalm. 10. Diſperdet Dominus vniuerſa labia doloſa. Et Eccleſ. cap. 10. Regnum à gente in gentem transfertur propter iniuſtitias, & iniurias, & contumelias, & diuerſos dolos. Nec obſtat illud Apoſtoli: nam reſpondetur, quod ibi aſtutia, & dolus accipiuntur in bono, non autem in malo, vt hic, Sanctus Thomas 2. 2. quæſtione 55. articulo 4.

§. Si quis tutor.

Tutor omittens alimenta pupillo à Iudice decerni, vt ſuſpectus remouetur.

QVIA impius, & homicida eſt l. necare, ff. de liber. agnoſ. Alimenta enim ſunt vitæ ſubſidium, l. filia, & ibi Doc. C. de pat. pot. Ideo merito vt ſuſpectus remouetur, vt in tex. l. 3. §. tutor. ff. eod. l. vlt. ff. vbi pup. educ. deb.

Opp. Tutor præſens, qui per mendacium denegat alimenta pupillo poſſe præſtari, magis delinquit, quam is, qui omittit alimenta pupillo à Iudice decerni, Doct. in d. §. tutor. Et tamen non eſt,

Digitized by Google

eſt, vt ſuſpectus remouendus, ſed tantum puniendus, gloſ. infr. in §. ſeq. Ideo multo magis iſte remoueri non debet.

Soluit. Accurſium in d. §. ſequenti non rectè ſenſiſſe, dum putat, tutorem, qui per mendacium negat poſſe pupillo decerni alimenta, remitti quidem ad Præfectum Vrbis puniendum, non tamen ſuſpectum eſſe. Nec obſtat quod legitur in dicto §. tutor, hunc tutorem non remoueri, vt ſuſpectum: nam vt eo loco interpretatur idem Accurſius in eo textu ſubaudienda eſt dictio, tantum, vt ſit ſenſus, hunc tutorem non tantum remoueri, ſed etiam puniri. Quam interpretationem communiter ſequuntur Doc. ibidem.

§. Sed & ſi quis.

Qui pretio tutelam adeptus eſt, ad Vrbis Præfectum puniendus remittitur.

QVIA pupillo, & Iudici facit iniuriam, corrumpendo officiales, ne inquirant de moribus, l. item apud Labeonem, §. idem ait, ff. de iniur. & gloſ. in l. tutor quoque, §. tutor, ff. hoc tit. Et quoniam iniuriæ ſunt puniendæ, vt inf. de iniur. per tot. Sententia enim fuit Platonis in Georgia, maximum omnium malorum eſſe inferre iniuriam, conditionique hominis maximè aduerſum: homo enim iuuans reddit ſe ſimilem Deo, iniuriam faciens ſe à Deo longe ſeiungit. Ideo iure optimo is, qui tutelam corruptis miniſtris prætorijs adeptus eſt, ad ſuperiorem Iudicem remittitur puniendus, vt in text. d. §. tutor. Nam dolus ſuus nemini debet prodeſſe, l. nec ex dolo, ff. de dol. Cum dolus delictum ſit, gloſ. in l. 1. §. ſi apud ſeruum, ff. depoſ. Pariſ. conſil. 52. num. 28. lib. 4. Socin. iun. conſil. 113. num. 8. lib. 3. & Dec. conſil. 32. num. 70. lib. 3. Item & is, qui per mendacium denegat alimenta pupillo poſſe decerni, tanquam doloſus ad ſuperiorem Iudicem puniendus remittitur, vt hic, l. 1. §. 2. ff. de offic. Præfect. Vrb. leges enim magno odio feruntur in mendaces, ideoque multa paſſim in vtroque iure conſtituta ſunt in pœnam mendacii, l. fin. ff. de rei vind. l. inde Neratius, §. hæc actio, ff. ad leg. Aquil. l. de ætate, §. ſi cum eſſet, ff. de inter. act. l. ſi debitor, §. ita demum, ff. de fideiuſſ. Nec immerito, cum etiam iure Diuino improbatum ſit mendacium. Vnde Pſalm. 5. Perdes omnes, qui loquuntur mendacium. & Prouerb. 12. Abominatio eſt Domino labia mendacia. & Sapient. 1. Qui mentitur occidit animam. Ideoque mendaces dicuntur filij

lij diaboli, cap.caue, 22. quæſt.5. Et non ſolum iure Diuino, ſed etiam naturali ratione videtur prohibitum mendacium: non enim verba ſunt inſtituta à natura, vt homines fallant, ſed vt vnuſquiſque vtatur eis ad ſignificandos veros animi ſenſus, S. Aug. in libr. cont. Mendaci. cap. 1. Quamobrem Ariſt. 4. Ethic. cap. 7. mendacium inquit eſſe per ſe prauum, ac fugiendum. Nam omne mendacium eſt peccatum, ſaltem veniale. S. Thom. 2. 2.quæſt. 110. articulo 3.

Opp. Induſtria ſua nemini nocere debet,cap.vigilanti,de præſcrip. Ideo ex quo is, qui pecunia tutelam acquiſiuit fuit induſtrioſus, videtur,quod non conuenienter puniatur.

Soluit. Quoties dicimus,induſtriam ſuam nemini nocere debere, intelligi debet de induſtria licita: non autem de illicita, & deceptiua: nam iſta punitur, vt hic.

§. Nouiſſime.

Qui fraudulenter tutelam gerit, licet ſatiſdationem de indemnitate offerat: tamen vt ſuſpectus remouetur.

QVIA ſatiſdatio propoſitum tutoris maleuolum non mutat, ſed diutius graſſandi, id eſt delinquendi, in re pupillari facultatem præſtat, vt in text. l. quia ſatiſdatio, ff. eod. gloſ. in cap. 2. de ſolut. & in cap. venerabilis, de offic. deleg. Et quoniam pupillorum vtilitati ſeruiendum eſt, l. vtilitati, ff. de conſ. tut. Ideo cum pupillo expediat, rem ſaluam fore magis, quàm tabulas cautionis habere, l. ſuſpectus,ff. hoc tit. merito ſancitum eſt, eum, qui fraudulenter tutelam adminiſtrat, etiam ſi ſatiſdationem offerat, à tutela remouendum eſſe, vt in text. & d. l. ſuſpectus. Malus enim, qui fuit ſemel, adhuc præſumitur malus in eodem genere mali, cap. ſemel,de regul. iur.in 6.

Opp. Per ſtipulationem ac ſatiſdationem ſatis pupillo cauetur, §. 1. ſup. de ſatiſd. tut.

Soluit. Satis quidem in limine tutelæ, dum nihil apparet quod tutori, vel curatori opponatur. At vbi fraudis indicaturam præbuit, haud ſatis ea ſatiſdatione pupillo conſuleretur: fidei ſedes reſidet in animo, qui ſi maleuolo ſemel in pupillorum propoſito imbutus eſt, tantum abeſt, vt ſatiſdationis velamento leniatur,vt multo plus inſidiarum, ſub id genus inuoluta, tectaq. perfidia, latere videatur, vt hic.

§. Suſpectum.

Sola paupertas non facit tutorem ſuſpectum.

QVIA paupertas non eſt de genere malorum, cap. illa, 15. quæſt. 1. & probat Innocen. in cap. Sedes Apoſtolica, de præſc. Ideo eſto quod tutor ſit pauper, præſumitur tamen bonus, & fidelis, cap. 1. de ſerut. fac. & l. merito, ff. pro ſoc. & maxime quia dantur à teſtatore, vel à lege, vel à Iudice ex inquiſitione, vt ſupra dictum eſt.

Opp. De l. eum tutorem, C. de tutor. vel curator. qui ſatis non ded. vbi pauper à tutela repellitur.

Soluit. Ibi non repellitur propter paupertatem; ſed quia non ſatiſdat, hic autem ſatiſdedit, gloſ. hic. Ex quo Doc. inferunt ſi quis nolit eſſe tutor, cautelam eſſe ne aliquis pro eo fideiubeat, ita Cepoll. caut. 33. Cott. mem. iur. in verſ. connexorum. quæ cautela videtur periculoſa, cum ſi Iudex videat tutorem fraudulenter hoc facere, poſſit eum remouere cum nota infamiæ, vt habetur in d. l. eum tutorem. Ideoq. non immeritò eam improbant Piag. de tut. quæſt. 10. nu. 6. Ant. Hering. de fideiuſſ. cap. 5. nu. 226.

RA-

Digitized by Google

RATIONALE INSTITVTIONVM IVRIS CIVILIS.

LIBER SECVNDVS.

TITVLVS I.

DE RERVM DIVISIONE ET ACQVIRENDO IPSARVM DOMINIO.

Aer, aqua profluens, & mare, communia ſunt omnium.

QVIA communia dicuntur ea, quæ promiſcuum, & æque patentem vſum, in hominibus, ita etiam reliquis animantibus, ſuapte natura præbent, l.3. ff. ne quid in loc. pub. & l. iniuriarum, ff. de iniur. Et quoniam nemini dubium eſt, aerem, aquam profluentem, & ipſum denique vaſtum mare eſſe huiuſmodi. Ideo cum aer, & aqua ſint duo ex quatuor elementis, ſine quibus in mundo nihil eſſe poteſt, prout patet ad ſenſum: meritò cunctis communes eſſe debent: vt in text. & l.2. ff. eod. Sunt enim ex origine propria adeo latè patentia, vt minime videantur occupationi idonea, ſed communioni naturali penitus relinquenda. Itaque quilibet in mari piſcari, nauigare, arenam effodere ædificium conſtruere poteſt, in tantum vt ſi prohibeatur, iniuriarum agere poſſit, l. 2. §. ſi quis in mari, ff. ne quid in loc. pub. l. iniuriarum actio, §. ſi quis me prohibeat, ff. de iniur.

Opp. Si mare eſſet commune omnes per illud nauigare poſſent, arg. d. l.2. ff. hoc tit. Sed nonnulli Principes nauigationem impediunt: vt notum eſt omnibus. Ideo videtur, quod non ſit commune.

Soluit. Impediunt quidem de facto, non autem de iure: niſi ex

 lon-

longiſſima conſuetudine, vel ex priuilegio id faciant, gloſ. & Doc. in l. ſane ſi maris, ff. de iniur. & Surd. conſ. 127. nu. 15.

§. Flumina.

Riparum vſus publicus eſt.

QVIA ripæ, fluminis contemplatione ſunt paratæ, l. 1. & 3. ff. de flumin. Et quoniam flumina ſunt publica, vt hic, l. flumi- num, ff. de damn. infect. l. adeo, §. 4. ff. de acquir. rer. dom. Nam cum vſus aquarum maximè fluuiatilium ſit neceſſarius ad bibẽdum, ad lauandum, ad coquendum, ad piſcandum, ad nauigandum, ad ſordes detergendas, denique ad alia innumera: iure optimo nemini eſt denegandus, neque auferendus. Ideo merito ad inſtar fluminis cuiuis de populo patere debent, vt in text. Alexand. conſil. 120. num. 5. volum. 1. Pariſ. conſil. 105. num. 7. volum. 1. Ruin. conſil. 95. num. 3. volum. 4. & Cephal. conſ. 586. num. 26.

Opp. Quæ publici iuris ſunt vendi non poſſunt. l. ſed Celſus, ff. de contrahen. empt. Sed ripæ fluminis vendi poſſunt, vt voluerunt Hubert. de Bobio, Ricchard. Malumb. & Cyn. in l. riparum, ff. hoc titul. vbi eos refert Bald. & mouentur, quia repa venit in venditione, l. fundi nihil, ff. de act. empt. l. id quod, ff. de peric. & commod. rei vendit. & quamuis contrarium probari videatur in l. littora, ff. d. tit. de contrahen. empt. tamen loquitur in littoribus maris, ſecundum eos, non in ripa fluminis.

Soluit. Opinio Vberti de Bobio, Ricchardi Malumb. & Cyn. non eſt attendenda: nam in contrarium ſtat communis aliorum omnium ſententia, nempe Nicol. Mattar. Bart. & Bald. in d. l. riparum, Ripa in l. quominus, num. 73. ff. de flum. Ruin. conſil. 191. num. 10. vol. 1. Affliẽt. in tit. Quæ ſint Regal. in verſ. riparica, nume. 10. & Cephal. d. conſil. 586. num. 26. & voluit Bart. in tract. Tiberiedis, in verſ. agro, num. 4. vbi mouetur: quia ripa vendi non poteſt per ſe; & licet veniat in venditione adiacentis prædij, tamen id eſt acceſſoriè, non principaliter: cum enim publico vſui deſeruire debeant, inutilis aut certè parum vtilis eſt proprietas: nam nihil ibi ædificare, aut conſtitui poteſt, etiam ab eo, qui prædium habet contiguũ, per quod vſus nauigationis, vel piſcationis impediatur, vt dicit Bald. in rubr. ff. hoc tit. num. 8. & 9. & quod in menſura prædij non includantur ripæ, voluerunt Specul. in tit. de empt. & vendit. §. 1. num. 74. in fin. & Cæpoll. tract. ruſt. præd. cap. 36. Nec l. littora, reſtringi poteſt ad littus maris; nam quæcunque dicuntur de ripa,

pro-

Google

procedunt non ſolum in littore maris, ſed etiam in ripa fluminis, ſtagni, lacus, & alterius cuiuſuis rei, quæ publica ſit, vt in l. vnic. in fin.ff. de ripa munien. & Doct. in d.l. quominus.

Illarum verò dominium ad eos pertinet, qui proximiorum prædiorum domini ſunt.

QVIA ſecundum naturam eſt, commoda cuiuſque rei, eum ſequi, quem ſequuntur incommoda, l. ſecundum naturam, ff.de regul.iur. & S.Thom.part.3.quæſt.52. artic.1.in addition. Ideo cum poſſeſſor prædij vicini periculo inundationis ſubiaceat, cumque ripam interdum munire teneatur, vel aggeres erigendo, vel crates, paloſue figendo, eſt conſentaneum, vt vice mutua habeat hoc emolumentum proprietatis, vt in tex. l. riparum, ff. eod.l.ergo, §. 1. ff. de acquir. rer.dom.

Opp. De l. 3. ff. de flumin. vbi dicitur, quod ripæ ſunt publicæ.

Soluit. Quod ſunt publicæ quo ad vſum, vt ibi; non autem quo ad proprietatem, vt hic. Diuerſum autem eſt in littore maris, cuius proprietas nullius eſt, vt hic, & l. quod in littore,ff. de acquiren. rerum domin. Ratio autem diuerſitatis ea eſt; quia lex, & natura nihil fruſtra operantur. Vnde cum littus ſemper ſit littus,ex eo quia mare alueum non mutat (iuxta illud Prouerb. 8. Quando circundabat mari terminum ſuum, & legem ponebat aquis, ne tranſirent fines ſuos) noluit lex fruſtratoriè cuipiam concedere littoris proprietatem. At cum ripa deſinat eſſe ripa, ſtatim flumine areſcente, vel alio fluere incipiente, quod frequenter accidit, meritò lex poſſeſſori prædij vicinioris proprietatem ripæ, & aluei derelicti tribuit, vt hic.

§. Vniuerſitatis.

Res ſacræ, ſanctæ, & religioſæ, in nullius ſunt bonis.

QVIA quod diuini iuris eſt, id nullius in bonis eſt: nefas enim eſt hominem mortalem ea, quæ ſincero affectu Deo Optimo Max. accepto ferenda ſunt, in ſuo patrimonio, ſuaque poteſtate habere, l. ſancimus, C. de ſacroſan. eccleſ. Et quoniam res ſacræ, ſanctæ, & religioſæ, diuini iuris ſunt, l. 1. ff. hoc tit. Ideo nullius ſunt, vt in tex.

Opp. Ea, quæ nullius ſunt, conceduntur occupanti, §. feræ, infr. eod.

eod. Sed res ſacræ, ſanctæ, & religioſæ occupanti non conceduntur, vt ff. ne quid in loc. ſac. per tot. Ideo non eſt verum, quod nullius ſunt.

Soluit. Res dicuntur in bonis nullius multis modis. Primò, natura, vt feræ beſtiæ, piſces, & volucres nondum occupati, d. §. feræ. Secundò, facto, vt ſi res pro derelicto habeatur à domino, §. penult. inf. eod. Tertiò, temporis diuturnitate, vt theſaurus, §. theſauros, inf. eod. Et in his tribus caſibus locum habet dicta regula: niſi quod in theſauro de æquitate dimidium domino ſoli conceditur, d. §. theſauros. Quartò, caſu, vt hæreditas iacens, quæ vicem domini repræſentat, l. ſi ex re, §. fin. ff. de ſtipul. ſeru. Quintò, culpa hominis, vt ſi eijciam ſeruum ægrotantem, vt in l. 1. §. ſed ſcimus, ff. de lat. lib. toll. Sextò, iuris naturalis conſtitutione, vt liber homo, l. inter ſtipulantem, §. ſacram, ff. de verbor. obligat. Septimò, cenſura hominum, vt ſacræ, ſanctæ, & religioſæ res, vt hic. Et in his quatuor locum non habet dicta regula, gloſ. in dicta l. 1. & in d. §. feræ.

§. Sacræ.

Res ſacræ nec vendi, nec oppignerari, niſi ob captiuorum redemptionem poſſunt.

QVIA cum anima hominis quibuſcunque rebus ſit præferenda: meritò alienatio rerum ſacrarum permittitur, ne in captiuitatem redacti corporis tamdiu & fortaſſis animæ, quod peius eſt, aſperrimos cruciatus, demumq. iacturam patiantur, l. ſancimus, C. de ſacroſ. Eccleſ.

Opp. Alienare, eſt rem aliquam in dominium alterius transferre, l. 1. C. de furt. Sed Epiſcopus, & quilibet Prælatus eccleſiaſticarum rerum eſt procurator, & non dominus, conditionemq. Eccleſiæ meliorare poteſt, facere verò deteriorem non debet, cap. 2. de donatio. & S. Thom. 2. 2. q. 185. art. 7. Ideo videtur, quod rerum eccleſiaſticarum alienatio nullo modo teneat.

Soluit. Non ſequitur, alienat, igitur deteriorem conditionem facit, cum alienando meliorem etiam facere poſſit, vt hic. Quod autem Prælatus meliorem conditionem Eccleſiæ faciat, res ſacras pro redemptione captiuorum diſtrahendo, nobis D. Ambroſ. libr. 1. Off. cap. 28. tom. 1. oſtendit, dum ait. Aurum Eccleſia habet, non vt ſeruet, ſed vt eroget, & ſubueniat in neceſſitatibus. Quid eſt opus cuſtodire quod nihil adiuuat? An ignoramus quantum auri, atque argenti de templo Domini Aſſyrij ſuſtulerunt? Nonne melius con-

conflat ſacerdos pro alimonia pauperum, ſi aliqua ſubſidia deſunt, quam ſi ſacrilegus contaminat, & aſportat hoſtis? Nonne dicturus eſt dominus. Cur paſſus es tot inopes fame mori? Certè habebas aurum, vnde miniſtraſſes alimoniam. Cur tot captiui in captiuitatem ducti, nec redempti ab hoſte occiſi ſunt? melius fuerat, vt vaſa viuentium ſeruares, quam metallorum; his non potes reſponſum referre. Quid enim dices? Timui ne templo Dei ornatus deeſſet. Reſpondet: Aurum ſacramenta non quærunt,neque auro placent, quæ auro non emuntur. Ornatus ſacrorum, redemptio captiuorum eſt. Et verè illa ſunt vaſa pretioſa, quæ redimunt animas à morte: ille verò theſaurus eſt Domini, qui operatur quod ſanguis eius operatus eſt.

§. Religioſum.

Homini defuncto religio ſeruanda eſt in loco vbi corpus eſt ſepultum.

QVIA homo cum ſit ingenio, intellectu, alijsq. animi eximijs dotibus ornatus, diuinæ naturæ ſimilis eſt. Gen. cap.1. Hinc dicitur magnum miraculum, animal nobiliſſimum, & altiſſimum, Ariſt. lib.1. de Animal. Dei pictura excellens, quæ ad Dei viuentis notitiam compellit. Mercur. Triſmegiſt. in lib. qui inſcribitur. Quod Deus inuiſibilis ſit ex operibus manif. Homo rurſus dicitur minor mundus, S. Thom. 1. 2. quæſt. 17. artic. 8. Id quidem puto duplici de cauſa. Primum enim in hominem omnes totius mundi naturæ conueniunt. Elementa quatuor ſunt, humores quatuor, mixta inanima, vngues, & pili: animata non ſentientia, oſſa, & dentes: ſentientia rationis expertia, nerui,& caro: denique intelligens, & conſilij ac mentis compos eſt ipſe animus: Deus enim propterea poſtremo loco hominem condidit,vt in eius conditione quaſi epilogum quendam totius operis faceret. Alia ratio eſt. Nam omnia, quæ Deus fecit, ſiue ea animata, ſiue inanimata, ſiue ſenſu prædita, ſiue ſenſus expertia, ſiue mentis capacia, ſiue non capacia ſint, Deum tanquam finem vltimum habent, & ad eum tendere, atque in eo conquieſcere debent, quia vero ea, quæ rationis, atque intelligentiæ expertia ſunt, per ſe Deum attingere non valent, idcirco eorum opifex, & conditor Deus ſapienter inſtituit, vt omnia homini famularentur, & per ipſum eo modo, quo poſſent tanquam per gradum quendam in ipſum Deum ferrentur.

Ideo

Ideo non mirum, ſi locus vbi humatur corpus humanum, fiat religioſus, vt in tex. l. in tantum, §. religioſum, ff. eod.

Opp. De l. cum in diuerſis, ff. de relig.& ſumpt. fun. vbi locus in quo corpus humatum eſt, non fit religioſus.

Soluit. Concedo, locum illum, vbi alia membra quam caput condita ſunt, religioſum non eſſe, vt ibi: At vbi totum corpus eſt ſepultum ſecus eſt, vt hic. Verum iure pontificio, quod in hoc eſt attendendum, res religioſæ non fiunt niſi Epiſcopi auctoritas acceſſerit, c. ad hæc, de relig. domib. gloſ. in c. in Eccleſiaſtico, 13. q. 2.

Mortuum in agrum communem inferre, inuito ſocio, non licet.

QVIA cadauere humato, locus vbi corpus latet, amplius coli, neque ſeri, neque arari vllo modo poteſt, l. oſſa, ff. de relig. & ſumpt. fun. Et ſic patet quod ſocio agri cultus minuitur. Et quoniam non debet alteri per alterum iniqua conditio inferri, l. non debet, ff. de reg. iur. Et nemo re ſua carere debet, l. id quod noſtrum. ff. d. tit. de reg. iur. Ideo non mirum, ſi ſocius hominis extranei cadauer in communem agrum inferre, inuito ſocio, non poſſit, vt in tex. l. 2. §. 1. ff. d. tit. de relig. & ſumpt. fun.

Opp. De l. ſi ędes, ff. commun. diuid. vbi ſocius vti poteſt re communi, inuito ſocio.

Soluit. Cum aliquis vult vti re communi, diſtinguendum eſt; aut vult vti ad eum vſum: ad quem inuenta eſt, aut ad alium. Primo caſu poteſt vti inuito ſocio, l. in tantum, ff. hoc tit. Secundo caſu, iterũ diſtinguendum eſt, aut per illum vſum res fit melior aut deterior: ſi melior fiat, poteſt vti inuito ſocio; & ſic intelligitur d. l. ſi ædes, ſi deterior fiat, vti inuito ſocio non poteſt, vt hic, l. Sabinus, ff. d. tit. commun. diuid. & l. 2. ff. de ſeruitutib. Si autem nec melior, nec deterior fiat, tunc ſi prodeſt volenti, vti poteſt inuito ſocio, l. in re communi, & l. fiſtula, ff. de ſeruit. vrb. præd.

§. Sanctæ.

Muri, & portæ ciuitatis ſanctæ dicuntur.

QVIA ſanctum dicitur, quod ab iniuria hominum defenſum, atque munitum eſt, l. ſanctum, ff. hoc tit. Et quoniam muri, & portæ ciuitatis ſanctione quadam, & præcepto, & firmitate legali ſunt roboratæ, iuſſæque cuſtodiri, & non violari: in tantum, quod

quod portam vrbis rumpens, vel ſcalis admotis, vel alia quauis ratione muros tranſcendens, capite plectitur. Nam ciues Romanos alias, quam per portas egredi non licet: cum id hoſtile & abominandum ſit: nam & frater Romuli Remus occiſus traditur ob id, quod murum tranſcendere voluerit, l.fin.ff.hoc tit. Ideo non mirum, ſi muri, & portæ ciuitatis ſanctæ dicantur, vt in tex. l.1. ff. eodem, & l.2. ff. ne quid in loc. ſacr. fiat, & Cic.lib.2. de Nat. Deor.

Opp. Sanctitas eſt virtus faciens homines fideles & ſeruantes ea, quæ ad Deum ſunt iuſta, ſecundum Andronicum, quem refert Sanctus Thom. 1. ſentent. diſt.10. quæſt.4. artic. 4. Ideo ex quo hæc in muris & portis ciuitatis eſſe nequeunt: non conuenienter ſanctæ dicuntur.

Soluit. Sanctum aliquid dicitur multipliciter. Primò, ſanctum idem eſt quod mundum. Et in hac ſignificatione accipitur diffinitio S. Dionyſ. de Diuin. nominib.cap.12. ita inquiens: Sanctitas eſt ab omni immunditia libera, & perfecta, & omnino immaculata. Secundo, ſanctum idem eſt, quod ſanguine tinctum, vel reſperſum: Antiquitus enim homines, qui purificari volebant ſanguine hoſtiæ tingebantur. Vnde ad Hebræos cap. 9. ſcribit Apoſtolus. Omnia pene ſecundum legem in ſanguine mundantur, & ſine ſanguinis effuſione non fit remiſſio peccatorum. Tertiò, ſanctum idem eſt, quod diuinis obſequijs applicatum, quemadmodum homines, loca, dies, vaſa, & veſtimenta, quæ diuino cultui dedicantur, ſancta dicuntur. De hominibus habetur Exod. 30. Aron, & filios eius vnges, ſanctificabisque eos, vt ſacerdotio fungantur mihi. De loco dicitur Pſalm. 95. Adorate dominum in atrio ſancto eius. De vaſis dicitur in d. cap. 30. Exod. Archam teſtamenti, menſamque cum vaſis ſuis, candelabrum, & vtenſilia eius, vniuerſamq. ſupellectilem, quæ ad cultum eorum pertinet, ſanctificabisque omnia, & erunt ſancta ſanctorum. De diebus ſanctis ſcribitur 2. Eſdr. cap. 10. Sanctus enim eſt dies domini. De veſtimentis Exod. 28. dicitur. Facies Aron fratri tuo veſtimenta ſancta; & filijs eius. Quartò, ſanctitas dicitur religio, ſiue obſeruatio quædam iuſtitiæ eorum, quæ ad Deum pertinent. Vnde Luc. cap. 1. Seruiamus domino in ſanctitate, & iuſtitia coram ipſo omnibus diebus noſtris. Et in hac ſignificatione accipitur diffinitio Andronici. Quintò, ſanctum dicitur, quod omnibus virtutibus, gratijs, & donis ſpiritualiter dotatum eſt, gloſ. in Pſalm. 64. Sextò, ſanctum dicitur, quod optimis, iuſtiſſimis, & ſacratiſſimis legibus regitur, & gubernatur. Vnde Apoſt. ad Roman. 7. ait, lex ſancta, & mandatum ſanctum. Septimò, ſanctum dicitur, quod præditum ſcientia iuſtorum. Dicit enim Ariſt. vt teſtatur Albert. Magn.lib.laudabilium bonorum. Sanctitas

ctitas eſt virtus ſcientiæ, ea faciens, quæ ad Deum ſunt iuſta. Et Sapient. 1. Dedit illis ſcientiæ, ſanctorum. Octauò, ſanctum dicitur, quod ſacramenta habet, quibus homines ſanctificantur. Dicitur enim ſacramentum à ſacrando, ſiue ſacrificando, quia diuina virtute in eis operante, inſtrumenta ſunt emendationis, & ſanctificationis animarum. Vnde ad Epheſ. 5. habetur. Chriſtus dilexit Eccleſiam, ſequitur, vt illam ſanctificaret mundans lauacro aquæ in verbo vitæ. Nono, ſanctum dicitur, quod legibus eſt firmus, & munitum, vt hic, & d. l. ſanctum.

§. Feræ.

Dominus fundi poteſt prohibere, ne quis venandi, ſeu aucupandi cauſa, fundum ſuum ingrediatur.

QVIA venatorum ars dicitur iniqua, & fundo multum damnum affert, c. qui venatoribus, 86. diſt. Vnde nullus venator, inquantum venator, ſanctus inuentus eſt, peccatores multi, hiſce negotiationibus operam dantes, quod exemplo Eſau potiſſimum oſtendi poteſt, qui ſimilis erat, vt in c. Eſau, ead. diſt. Et quoniam non debet alteri per alterum iniqua conditio inferri, l. non debet. ff. de reg. iur. Homines enim hominum cauſa ſunt generati vt ipſi inter ſe alij alijs prodeſſe poſſent, Cic. Off. 1. Ideo meritò ſancitum eſt, vt qui alienum fundum ingreditur, venandi, aucupandi gratia, poſſit à domino, ſi is præuiderit, prohiberi, ne ingrediatur, vt in tex.

Opp. Venatio eſt de iure gentium, l. 1. 2. & 3. ff. de acq. rer. dom. Dec. conſ. 197. nu. 15. Iaſ. conſ. 119. nu. 8. col. 4. Sed id, quod competit hominibus de iure gentium, à nullo prohiberi poteſt, d. l. 1. & ſeq. & §. vlt. ſup. de iur. nat. gent. & ciuil. Et ſæpiſſime reſcriptum eſt, non poſſe prohiberi quem aucupari, aut piſcari, l. iniuriarum, §. ſi quem, ff. de iniur.

Soluit. Dominus fundi prohibet ingreſſum principaliter, vt fundi damnum euitetur, venationem autem ſecundario, & in conſequentiam, Natt. conſ. 376. tom. 2. Illud verò, quod in conſequentiam venit, non principaliter, attendi non debet, l. ſi quis nec cauſam, ff. ſi cert. petat. Soc. iun. in l. 1. §. nihil commune. numero 276. ff. de acq. poſſ.

§. II-

§. Illud quæſitum.

Licet fera ſylueſtris ab aliquo vulneretur, ita vt veriſimiliter poſſit capi, tamen non efficitur vulnerantis, niſi eam cœperit.

QVIA fera vulnerata naturalem libertatem non amittit: aliud enim vulneratam, aliud occiſam eſſe: aliud vulnerare, aliud libere vagandi poteſtatem adimere. Itaque conſtat, feram vulneratam, & non captam, adhuc nullius eſſe, l. naturalem, ff. de acquiren. rer. domin. Et quoniam quod nullius eſt, id ratione naturali occupanti conceditur, l. 3. ff. d. tit. de acquirend. rer. domin. Ideo non mirum, ſi fera beſtia non ſit vulnerantis, ſed capientis, vt in text.

Opp. Qui ſentit onus, ſentire debet commodum, & è contra, cap. qui ſentit, de regul. iur. in 6. Sed omnibus notum eſt, quos æſtus, quæ frigora: quæ pericula ab equis, à foſſis, à precipitijs, à fluminibus, à feris perferat venator; quem laborem eſuriendi, & ſitiendi, quantas viliſſimi, & ſordidiſſimi cibi, & potus anguſtias, vt feram capiat. Ideo videtur, quod fera beſtia alterius, quam vulnerantis fieri non debeat.

Soluit. Venatorem hæc omnia voluntariè, non coactè pati: nam venator in dubio præſumitur venari cauſa recreationis, vt voluit Alex. conſ. 72. num. 13. volum. 1. Et damnum, quod quis ex ſua culpa ſentit, non intelligitur damnum ſentire; & ſibi debet, non alijs imputare, l. quod quis, ff. de regul. iur.

§. Gallinarum.

Qui gallinas, vel anſeres domeſticos accipit animo lucrandi, furtum committit.

QVIA huiuſmodi animalia ſemper computantur in bonis noſtris, l. 5. §. gallinarum, ff. de acquiren. rer. domin. Et quoniã ille, qui inuenit rem non ſuam, & illam animo lucrandi accipit, furtum committit, l. 1. ff. de furt. §. furtum, inſ. de obligat. quæ ex delic. naſc. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 66. artic. 5. Ideo non mirum, ſi is, qui gallinas, anſereſuè manſuetos lucrandi animo retinet, furti obligetur, vt in tex.

Opp. Filij Iſrael expoliauerunt Aegyptios, Exod. 12. Et tamen furtum non commiſerunt, S. Thom. d. artic. 5. Ideo multo minus qui

Digitized by Google

accipit gallinas, vel anſeres, illud committere debet. Nam de re minima non videtur curandum, l. ſcio, ff. de in integr. reſtitut.

Soluit. Nego conſequentiam. Nam filij Iſrael tulerunt ſpolia Aegyptiorum de præcepto Dei, qui omnium rerum eſt dominus: & hoc pro afflictionibus, quibus Aegyptij eos ſine cauſa afflixerat, idē S.Thom. d. artic. 5. Cum itaque natura furti ſit, quod inuito domino fiat, l. 1. iunct. gloſ. ff. de furt. & §. ſed & ſi, inſ. de obligat. quæ ex delict. naſc. iure optimo dicitur, quod furtum non commiſerunt. Et ad confirmationem dicendum, quod dicta regula fallit in furto; nam in eo non quod ablatum eſt, ſed mens furantis attenditur vt hic, & c. fur. 15. q. 1.

§. Item ea.

Præda facta in bello eſt capientis iure gentium.

QVIA milites ſe, ſuaque omnia, & vitam, & ſanguinem morti ſe exponunt, idcirco vice mutua ſunt compenſandi in præda, quam ſors, fortunaque obtulit: vſqueadeo, vt liberi quoque homines ex hoſtibus capti, capientium mancipia, ac ſerui ſint, iure belli, vt in text. l. naturalem, §. fin. ff. de acquirend. rerum domin.

Opp. Filij Dei adoptiui ſumus, S. Paul. ad Roman. 8. Hinc quotidie dicimus. Pater noſter, qui es in cælis, &c. Sed non decet, vt quos Chriſtus in filios Dei adoptauit, libertatem donauit, ſerui eſſe permittantur: nam vt ipſe Dominus intulit Matth. 17. liberi ſunt filij. Ideo non conuenienter liber homo eius à quo bello captus eſt, ſeruus efficitur.

Soluit. Chriſtianis huiuſmodi ſeruitutem non repugnare: Chriſtus enim liberos à lege nos tantum peccati, & mortis fecit, vt ad Roman. 8. ait S. Paul. Nulli tamen nos iuri gentium exemit. Imò ad Titum 3. admonet ſeruos obedire dominis. Et S. Petr. Epiſt. 1. cap. 2. addit, etiam diſcolis. Verum eſt tamen, quod propter decentiam Chriſtianæ libertatis conſuetudo iampridem obtinuit, ne Chriſtiani bello capti more mancipiorum ſeruiant, vt Bart. adnotauit in l. hoſtes, ff. de capt. & poſtl. reuerſ.

§. Item

§. Item lapilli.

Lapilli, & gemmæ, quæ in littore maris naſcuntur, occupanti conceduntur.

QVIA quod nullius eſt, occupanti conceditur, §. feræ, ſupra eod. Et quoniam lapilli, & gemmæ, quæ in littore maris naſcuntur, ſunt nullius, l.3. ff.hoc tit. Bald.in rubr.eod. in princip. & Doct. hic. Ideo primi inuentoris fiunt, vt in tex.l.1.ff.de acquiren. poſſeſſ. & S.Thom.2.2.q.66.artic.5.

Opp. Littus maris eſt populi Romani, l.littora,ff. ne quid in loc. pub. Ideo videtur, quod lapilli, & gemmæ repertæ in littore maris, non inuentoris, ſed populi Romani fiant. Quicquid enim in fundo naſcitur fructus eſt. Si fructus eſt, ergo ad dominum fundi confeſtim pertinet, l. diuortio alias, l. ſi fructus, §. ſi vir fundo,ff. ſolut. matrimon.

Soluit. In littore tria ſunt conſideranda. Primò vſus; & hoc eſt de iure naturali, quod eſt commune omnium animalium, §.1.ſup. eodem. Secundo, iuriſdictio, & protectio in illo; & hoc eſt ius populi Romani; & eſt de iure ciuili, vt in d.l. littore, & Doct. in l. 2. ff. hoc tit. Tertiò dominium acquirendi per occupationem; & hoc eſt de iure gentium, & occupanti conceditur, vt hic.

§. Præterea.

Cuius in agro paulatim aliquid lambendo flumen adiecit, eius id fit.

QVIA cum nullus hic verſetur poſſeſſoris animus, nullum eius factum, quo magis alieno fundo quidquam detrahatur, & ſuo adijciatur, conſequens eſt ipſam naturam, ſuapte ſponte per alluuionem id appropriare fundo, cui accedit, vt admonet hic Mynſing. Vnde Lucanus de alluuione canens, ita inquit.

Illos terra fugit dominos: his rura colonis
Accedunt donante Pado.

Adeoque dominium transfert, quod incrementum ex alluuione contingens, eo iure per omnia cenſetur, quo fundus, cui adijcitur, l.ſi Titio, §.vlt. ff.de vſufruct. & Corn.conſil.15. n. 7. lib. 4. & Natt. conſ. 286. in princ.tom.2.

Opp.

Opp. De l. in agris, ff. de acquir. rer. domin. vbi illud, quod adijcitur, agro per alluuionem, non fit eius, cuius eſt ager.

Soluit. Fateor ius alluuionis in agris limitatis locum non habere, vt ibi, & tradit Bart. in tract. Tiberiad. in prim. part. in §. acquiritur, & latius Brun. in tract. de augumen. quæſt. 6. in princip. Quod ſecus eſt in agris non limitatis, vt hic. Quales autem ſint agri limitati, & cur in eis alluuio locum non habeat, latè diſcurrit ex hiſtorijs, & varias rationes refert Bapt. Aym. in tracratu de alluuionibus lib. 1. cap. 17. Mihi verò facilis ex illo textu iuncta gloſ. ſuccurrit. Poſtquam enim dixit Florentinus, agrum manucaptum, ſcilicet à militibus, & eis aſſignatum, limitatum fuiſſe; & ideo ceſſare ius alluuionis: ſubdit rationem, dicens: vt ſciretur quid cuique datum eſſet. Cum enim inter alia iuris militaris documenta legatur, quod ſit prædæ diuiſio, & pro perſonarum qualitatibus, & laboribus, cap. ius militare, 1. diſtinct. credendum eſt, Ducem belli, vel Principem, qui tales agros manucaptos eis aſſignabat, iuſtam eorum agrorum inter eos diuiſionem facere, pro qualitatibus perſonarum, & laborum, plus & minus aſſignando: Vnde vt ſciretur quid, & quantum cuique militum datum fuiſſet, diſpoſitum fuit in eis partibus alluuionem ceſſare, ne concedendo alluuionem, confunderetur, & ad incertum reduceretur illa aſſignatio.

§. Inſula.

Inſula citra medium flumen enata, eorum eſt tantum, quorum proximiora ſunt prædia.

QVIA his ſolis detrimento eſt: horum enim in agros ſolos fluminis curſus depellitur. Hot. hic. Et quoniam æquitas poſtulat, vt cuius rei damnum ad aliquos ſpectat, eiuſdem emolumentum ad eoſdem pertineat, l. ſecundum naturam, ff. de reg. iur. Ideo non mirum, ſi inſula citra medium flumen nata, eorum ſi tantum, qui ab ea parte prope ripam prædia poſſident, vt in tex. l. adeò, §. inſula, ff. de acq. rer. domin.

Opp. de l. 1. §. ſi inſula, ff. de flum. vbi inſula in flumine nata non ſit illius, cuius prædio eſt vicinior.

Soluit. Si prædia viciniora inſulæ ſint limitata cōcedo: tunc enim ijs vt non prodeſt incremementum alluuionis, vt in §. præc. dictum eſt: ita nec vicina nouæ acceſſio, vt ibi: ne quod vna via prohibetur, alia permittatur, contra l. ſcire oportet, §. ſi mater, ff. de tut. & cur. l. quæ ſub conditione, §. ſi quis, ff. de condit. inſtit. Secus eſt, ſi præ-

ſi prædia viciniora non ſint limitata: tunc enim inſula eis accedit, vt hic. Alueus quoque à flumine relictus, eorum quorum proxima ſunt prædia, proprius fit, d.l.adeo. §. quod ſi toto, ff.de acq. rer. dom. & l.1.§.4.ff.de flumin.nam conſentaneum eſt credere, flumen prædia eorum olim occupaſſe. Alueus verò à flumine nuper occupatus, publicus efficitur, id eſt, deſinit eſſe in bonis prioris domini, l.ergo, ff.d. tit. de acq. rer. domin. Flumina enim dant, & auferunt, d.l.ergo, §. alluuio. Vnde veluti flumen eſt publicum, ita fundus occupatus à flumine eſt publicus. Quod eſt mirabile in flumine, vt ſcilicet ſolum cedat flumini: cum regulariter ſolo cedant omnia, quæ ſuper imponuntur, §.cum in ſuo, inf. eod. Et hoc quidem propter publicum bonum, ne ſcilicet piſcatio, & nauigatio à domino ſoli prohibeatur. Bonum autem publicum, ex quo maius eſt bonum, quam ſit priuatum, meritò priuatorum vtilitati eſt præferendum, l.1.§.fin. C. de caduc. tollend. Ariſt. 1.Ethic. cap. 2. & S.Thom. 1. 2. quæſt. 113. art. 9.

§. Cum ex aliena.

Si quis ex materia partim ſua, & partim aliena ſpeciem fecerit, efficitur in totum dominus eius.

QVIA ſi id de quo minus videtur ineſſe ineſt, & id de quo magis, l.3.C.de cõd.indeb.l.ſi quãdo, C.de teſtib. l.ſi non ſinguli, C.ſi cert.pet. & Auth. multò magis, C.de ſacroſ. eccl. Et quoniam faciens ſpeciẽ ex materia prorſus aliena, illius dominium acquirit: l.adeo, §. cũ quis, ff.de acq. rer. dom. Cũ enim illa ſpecies de nouo facta, antea fuerat in nullius bonis, imò nec erat quidem, cum ſit noua ſpecies, & forma dat eſſe rei; ſenſerunt eam concedendam eſſe ſpecificanti, quaſi primo occupanti, per regulam §.feræ, ſup. eod. ità Oinot. hic num. 3. Ideo multò magis ille, qui ex materia partim ſua, & partim aliena ſpeciem fecit, veluti eſt ſuo vino & alieno melle mulſum miſcuerit, aut ex ſuis & alienis medicamentis emplaſtrum, aut collirium, aut ex ſua lana & aliena veſtimentum fecit, ſpeciei dominium acquirere debet, vt in tex. Purpura quoque, ſi veſtimento alterius intexta ſit, veſtimento acceſſionis iure cedit, & domino veſtimenti acquiritur, l.tingi. l. ad exhib. ff. in rem actio. ff. de rei vind. Nam principale eſt magis dignum, quam acceſſorium, l.cum aurum, ff.de aur.& arg.leg. Et magis dignum trahit ad ſe minus dignum, c. quod in dubijs, de conſec. eccleſ. vel alt. At ſi duorum materiæ voluntate dominorum confuſæ ſint: totum id corpus, quod ex confuſione fit,

vtriuſ-

Digitized by Google

vtriuſque commune eſt, l. idem Pomponius, ff. de rei vind. hoc enim caſu inter eos tacita quædam ſocietas contracta intelligitur. Aret. & Bald. hic.

Opp. Contra naturam eſt, vt qui ſpeciem fecit locupletetur cum alterius iactura, l. nam natura, ff. de cod. indeb. & c. locupletari, de reg. iur. in 6.

Soluit. licet ſpecificans bona fide ſuo nomine illius ſpeciei, quæ ad priorem materiam reduci non poteſt, dominium acquirat, tamen non ſequitur, quod locupletetur: cum ad æſtimationem materiæ teneatur, l. in rem, §. item quæcunque, ff. de rei vind. & gloſ. hic.

§. Cum in ſuo.

Dominus materiæ collatæ in ædificium alterius, non poteſt illam vindicare, id eſt non poteſt impetrare, vt ab ædificio ſeparetur.

QVIA publice intereſt ædificia non deſtrui: pertinent enim ad decus Vrbis, l. Prætor, §. hoc interdictum, & ibi Doct. ff. de oper. nou. nunciat. l. 2. C. de ædif. priuat. & Iaſ. in l. 1. num. 5. ff. de leg. 1. Et quoniam vtilitas publica priuatorum vtilitati eſt præferenda, l. vnic. C. de caducit. tollend. Doct. in l. 1. ff. ſolut. matrimon. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 48. articulo 1. Ideo vt ædificia conſtructa conſeruentur, iure optimo ſancitum eſt, vt materia per dominum vindicari non poſſit, atque ab ædificio iam conſummato remoueri, vt in text. l. 1. ff. de tig. iniunc. l. gemma, ff. ad exhib.

Opp. De §. adeo, §. cum in ſuo, ff. de acquiren. rer. domin. vbi dominus materiæ poteſt illam vindicare?

Soluit. Si ædificium ſi dirutum, concedo, vt ibi: nam ceſſante cauſa ceſſat effectus, l. adigere, §. quamuis, ff. de iure patronat. Ratio propter quam nequeat dominus materiam ſuam vindicare eſt illa, vt dictum eſt, ne Vrbs ruinis, demolitioneque ædium deformetur. Hæc ratio ceſſat vbi vi ventorum, vel alio infortuito ædes corruerunt.

§. Ex

Digitized by Google

§. Ex diuerſo.

Ex ſua materia in alieno ſolo ædificans, perdit ædificium.

QVIA huiuſmodi ædificans materiam ſuam propria voluntate alienaſſe, ac domino ſoli donaſſe præſumitur, l. adeo, §. ex diuerſo, ff. de acq. rer. dom. l. ſi is, C. de ædif. priuat. Alc. in l. impenſæ, §. vtiles, num. 7. ff. de verb. ſign. Quod cuilibet facere permiſſum eſt per regulam communem, quilibet in re ſua eſt moderator, & arbiter, l. in re mandata, C. mand. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 32. art. 5. Et quoniam donatio transfert dominium, l. 1. ff. de donat. Paul. de Caſt. in l. in ædibus. §. vlt. ff. eod. Alex. conſ. 248. num. 1. lib. 6. & Socin. ſen. conſ. 67. num. 12. lib. 2. conſ. 92. num. 29. lib. 3. Ideo qui non ignorat ſe in alieno ædificare, nec à domino ſoli vllam cauſam habet, vel poſſidendi vel pro ſua commoditate ædificandi, puta quia nec conductor, nec colonus, nec emphyteota, aut alius quiſpiam fundum alienum ex cauſa tenens, is adeo nec ædificii, nec materiæ dominus eſt, vt nec diruto quidem ædificio, materiam repetere poſſit, vt in text. Bald. in l. 2. C. de rei vindicat. Alexand. in l. ſumptus, & in l. ſenatus, §. Marcellus, ff. de leg. 1. Lucas de Penna in l. 3. in præſumpt. 174. C. de apochis pub. lib. 10. Nam cum ſemel ſit amiſſa materia, amplius ad priorem dominum reuerti non poteſt, l. rem actio, §. item quæcunque, ff. de rei vind.

Opp. Donatio non præſumitur: cum non dilapidare, ac perdere, ſed acquirere, ditarique velle vnuſquiſque præſumatur, l. cum de indebito, ff. de prob. l. ſi cum aurum, ff. de ſolut. Quocirca vbi alia ſumi poteſt interpretatio, & coniectura, quam donationis, illa ſemper ſumitur, l. eleganter, §. qui reprobas, ff. de pig. act.

Soluit. Etſi in dubio donatio facta non præſumatur, & omnis alia interpretatio ſit facienda; tamen hæc regula in quibuſdam caſibus fallit. Primò, res ſuas non defendendo donare quis præſumitur, l. permiſerit, §. 1. ff. de acq. poſſ. & Luc. de Penn. d. l. 3. in præſump. 73. Secundò, pupilli negocia gerens, & affectione paterna aliquid in eius cauſam erogans donaſſe præſumitur, idem Luc. de Penn. d. l. 3. in præſump. 131. Tertiò, fructus maturos è fundo alieno ſuis impenſis colligens, eas impenſas domino fundi donaſſe præſumitur, l. ſeruus ſeruum, §. ſi oliuam, ff. ad leg. Aquil. Quartò, frater viuens in communione, ſi fratrem horteтur, vt filiam nuptui tradat, & patitur dotem ex pecunia communi numerari, portionem ſuam donaſſe præſumitur, Soc. ſen. conſ. 191. num. 12. lib. 3. Crauet. in tract. de antiq. temp. in princ. in octaua particula, quæ incipit. Vidimus.

num. 44. & ſimile eſt, quando frater plus quam alter in cauſam familiæ impendit, ei à fratre donatum præſumitur, idem Soc. ſen. conſ. 40. num. 5. lib. 4. & Pariſ. conſ. 100. num. 23. lib. 2. Quintò, patronus conſentiens nuptijs libertæ, ius operarum donare præſumitur, l. ſicut, ff. de oper. libert. & docuit Alc. in l. cum quid, nu. 39. ff. ſi cert. pet. Sextò, quando maritus præſtitit alimenta vxori ægræ, & morbo laboranti: Nam hoc caſu præſumitur illa donaſſe pietatis cauſa, & amore coniugali & ideo illa repetere non poterit, l. quod in vxorem, C. de negot. geſt. Alex. conſ. 31. nu. 10. lib. 6. Soc. iun. conſ. 114. nu. 45. lib. 3. Septimò, ſi maritus aliquid conceſſit nomine vxoris, donaſſe ei præſumitur, l. vxoris, §. vlt. ff. de legat. 3. Octauo, qui impendit in cauſam funebrem præſumitur cauſa pietatis impendiſſe, & ob id donaſſe, l. vt ſi quis, §. ſed interdum, & ibi Doct. ff. de relig. & ſumpt. fun. Nonò, qui ſciens ex materia ſua in alieno ædificat, materiam ipſam domino ſoli donaſſe præſumitur, vt hic.

§. Si Titius.

Plantans alienam arborem in ſuo ſolo, illius dominium acquirit, ſi radices fecerit.

QVIA non poteſt alterius arbor, alterius radix eſſe, l. adeò, §. fin. ff. de acq. rer. dom. Et quoniam maior ratio habenda eſt radicis, quam ſtipitis: Nam arbor non tantum à terra ſuſtinetur, ſed alimenta quoque ex ea accipit, & quaſi vitam haurit, vt creſcat, l. idem Pomponius, §. de arbore, ff. de rei vind. Ideo ratio poſtulat, vt arbor illius ſit, cuius in fundum radices egerit, vt in tex.

Opp. Id quod noſtrum eſt, ſine facto noſtro, ad alium transferri non poteſt, l. id quod. ff. de reg. iur. & S. Thom. part. 3. quæſt. 52. art. 2. Et contra naturam eſt, vt plantans locupletetur cum alterius iactura, l. nam natura, ff. de cond. indeb.

Soluit. Primam regulam non procedere ex cauſa approbata à lege, æquitate ſuadente, vt hic, Imol. in l. ſi alieni, in prin. ff. de ſolut. Et ad ſecundam dic, quod plantas bona fide non locupletatur; cum teneatur ad pretium plantæ, l. ſi frumentum, §. de arbore, & l. in rem, §. item quæcunque, ff. d. tit. de rei vind. & omnia per pecuniam compenſentur, & redigantur ad pecuniæ æſtimationem, l. 2. C. de conſt. pecun.

§. Si

§. Si quis.

Malæ fidei poſſeſſor fundum ſimul cum fructibus domino reddere debet.

QVIA prædo eſt, & nullam poſſidendi cauſam habuit, l. ſed & ſi, §. quod autem, ff. de pet. hæred. Et quoniam neceſſarium eſt ad ſalutem, quod fiat reſtitutio eius, quod ablatum eſt, iuxta illud Auguſt. Epiſt. 9. ad Maced. Non remittitur peccatum, niſi reſtituatur ablatum, c. peccatum, de reg. iur. in 6. Et curandum eſt, vt homines bene viuant, & non ſuas perdant animas. Auth. vt non luxur. homin. cont. nat. in prin. Ideo merito malæ fidei poſſeſſor fundum, & fructus omnes, quamuis conſumptos reſtituere cogitur, vt in tex. l. ſi fundum, & l. bonæ fidei, §. in contrarium, ff. de acq. rer. dom. l. 3. C. de cond. ex cauſ. & l. certum, C. de rei vind. Sua enim malitia nemini patrocinari debet, maxime in captando quod eſt alienum, l. 1. ff. de dol.

Opp. Ad ſalutem animæ ſatis eſt ſeruare mandata, ſecundum verbum Dei, Matth. 19. Si vis ad vitam ingredi, ſerua mandata. Quod ſi quis in culpam fuerit collapſus, ſatis eſt, quod per pœnitentiam, quæ ſecunda eſt tabula poſt naufragium, conſcientiam abluat: reſtitutio autem neque inter præcepta; neque inter partes pœnitentiæ connumeratur: ergo non eſt hominibus neceſſaria.

Soluit. Reſtitutio continetur ſub præcepto. Non furtum facies. S. Thom. 2. 2. quæſt. 66. art. 3: detinere, inquit, id quod alteri debetur, eandem rationem nocumenti habet cum acceptione iniuſta. Ideo ſub iniuſta acceptione intelligitur etiam iniuſta detentio, idem S. Thom. 2. 2. quæſt. 62. art. 8. Itaque reſtitutio eſt facienda abſque mora: nam quamdiu quis, in ære alieno manet inuito domino, fur reputatur.

§. Is verò.

Fructuarius non tranſmittit ad hæredem fructus non perceptos.

QVIA vſusfructus morte fructuarij finitur, §. finitur, inſ. de vſufruct. Quapropter eos ſolos fructus ad hæredem tranſmittit, quos percepit, non etiam percipiendos, l. in ſingulos, ff. de annuis legat.

Opp. fructuarius fructuum, eſt dominus, l. qui ſcit, & l. in pecudum, ff. de vſur. Sed rei ſuæ quilibet eſt moderator & arbiter, l. in re man-

Digitized by Google

data, C.mand. & S.Thom. 2,2. quæſt.32.artic.5. Ideo videtur, quod fructus ad hæredem tranſmittere poſſit.

Soluit. Fructuarium eſſe dominum fructuum perceptorum; non autem percipiendorum. Itaque licet maturis fructibus, nondum tamen perceptis, deceſſerit, ad hæredes eius non pertinent, ſed domino proprietatis acquiruntur, vt hic, l.defuncta,ff.de vſufruct. & l. vſufructuarius meſſem,ff.quib.mod.vſusf.amitt.

§. In pecudum.

Fructuarius in locum demortuorum capitum, totidem capita ſubmittere debet.

QVIA rectè colere, & vt bonus paterfamilias vti debet, vt in text. l. 1. ff. vſufr. quemadm. cau. Et quoniam quilibet diligens paterfamilias potius rem ſuam auget, & conſeruat, quam deminuit, vt ſibi, poſteriſque laudem, & emolumentum compareт. Ideo id ipſum fructuarius facere debet, vt in tex. Præterea ad illum ſpectat damnum, ad quem commodum, cap.qui ſentit, de regul.iur. in 6. & l. ſecundum naturam, ff. eod. Et quoniam ad fructuarium non ſolum pertinent fructus animalium viuentium, ſed etiam caro, & corium mortuorum, l. quid ergo, §. vnde, ff. de vſufr. Ideo conſentaneum eſt, vt onus ſupplendi capita ſentiat, vt in text. l. plerunque, §. ſi ſerui, ff. de iur.dot.& l. vetus, ff. de vſufr. Nam vſusfructus eſt ius alienis rebus vtendi, fruendi, ſalua rerum ſubſtantia, §. 1. inſ. de vſufr. & l.1.ff.eod.

Opp. De l. quid ergo,ff.de vſufruct. vbi fructuarius in locum demortuorum capitum ſubmittere non debet.

Soluit. Quod dicimus,debere eum ſubmittere,toties verum eſt, quoties gregis, vel armenti, vel equitij, ideſt,vniuerſitatis vſusfructus legatus eſt. Cæterum ſi ſingulorum capitum: nihil ſupplebit, vt ibi. Rationem autem differentiæ aſſignat Raph. Fulg. ibidem, quia cum eſt legatus vſusfructus ſingulorum capitum, tot ſunt vſusfructus, quot capita: & ideo morte vnius finitur vſusfructus. Merito fructuarius non debet ſuſtinere. Sed cum legatur grex,non dicũtur ſingulæ res legatæ: licet habeant partes integrales:& ideo ſi vna pars pereat, debet reficere eam.

§. The-

§. Theſauros.

Theſaurus fortuito caſu inuentus, in locis ſacris, & religioſis, in totum inuentori cedit.

QVIA cum huiuſmodi loca in nullius bonis ſint, naturali æquitati conuenit, theſaurum in ijs fortuito caſu adinuentum, inuentori cedere, quandoquidem dominus non adſit, cum quo ſit facienda diuiſio, vt in text.

Opp. De l. 3. §. ſi in locis, ff. de iur. fiſc. vbi theſaurus inuentus in locis ſacris, & religioſis, pro dimidia inuentoris eſt, & pro alia dimidia fiſci.

Soluit. Pro concordantia horum iurium, gloſ. & Doct. vtrobique valde ſe contorſerunt: nam Accurſ. intellexit, textum noſtrum procedere ſecundum quandam naturalem æquitatem, fundatam in ea ratione quod, quæ in nullius bonis ſunt, occupanti conceduntur. Textus vero in d. l. 3. §. ſi in locis, procedere ſecundum ciuilem rationem; quæ præualet naturali illi æquitati: & attenta hac prima concordia, præualeret deciſio in d. §. ſi in locis, quæ tamen non eſt attendenda: quia Iuſtinianus contra legem decreuiſſet, poſterioremque ſanctionem, improbam tamen tuliſſet. Quamobrem alio modo, & ſecundo loco, conciliauit gloſ. eiuſdem Accurſ. in d. §. ſi in locis, vbi inquit, textum illum procedere in theſauro ex induſtria, & data opera adinuento, vt eo caſu, medietas inuentori cedat. Textus verò noſter, cum fortuitò fuerit adinuentus: & re vera textus ille loquitur in his terminis, & huic diſtinctioni concordat gloſ. in cap. ſi quid inueniſti, 14. quæſt. 5. Verum cum apud nos, loca ſacra, & religioſa pertineant ad Prælatos, ſi non iure dominij perpetui, ſaltem iure cuiuſdam dominii, ſeu adminiſtrationis in eorum vita, idcirco dimidiam theſauri Prælato, vti domino fundi ſacri, & religioſi adiudicat Didac. Couar. in repet. cap. peccatum, §. vlt. de regul. iur. in 6.

§. Per traditionem.

Rerum corporalium traditio à domino facta ex cauſa ad dominij translationem idonea, accipientem dominum facit.

QVIA nihil tam conueniens eſt naturali æquitati, quam voluntatem domini, volentis rem ſuam in alium transferre, ra-

ratam haberi, l. qua ratione, §. hæ quoque res, ff. de acquirend. rer. domin. l. in re mandata, C. mand. & l. 2. ff. ſi a pat. quis man. fuer. Quippe hæc, inquit Cic. in Orat. pro l. Corn. Balb. ſunt fundamenta firmiſſima noſtræ libertatis, ſui quemque iuris, & dimittendi, & retinendi eſſe dominum. Ideo ſi dominus, bonorum ſuorum habens adminiſtrationem, rem ſuam aliquam corporalem mobilem, aut immobilem, quæ neque natura, neque gentium iure, neque moribus ciuitatis, commercio hominum exempta ſit, & cauſa idonea tradiderit alicui animo alienandi, is cui res ſic tradita eſt, ſtatim per huiuſmodi traditionem, eius rei dominium acquiſiuiſſe intelligitur, vt in tex. Nihil autem intereſt, vtrum ipſe dominus per ſe tradat alicui rem, aut voluntate eius alius, d. l. qua ratione, §. nihil. Nam qui per alium facit, per ſe ipſum facere videtur, l. 1. §. deieciſſe, ff. de vi, & vi arm. Venditæ verò res, & traditæ, non aliter emptori acquiruntur, quam ſi is venditori precium ſoluerit, vel alio modo ei ſatisfecerit, l. procuratoris, §. ſed ſi dedi, ff. de tribut. act. Non enim eſt conſentaneum, vt venditor qui rem ſuam tradidit, dominium amittat, antequam ſibi ipſi ſatisfiat. Vtrinque enim debet bona fides interuenire, neque vlla ex parte contractus debet claudicare, l. Iulianus, §. ſi quis à pupillo, ff. de act. empt. l. labeo. in §. contractum, ff. de verb. ſignif. Iam vero ſi rei traditæ dominium tranſiret in emptorem, contractus claudicaret, contra iuris regulam, & præter intentionem venditoris: igitur ne hoc eueniat, tandiu venditor dominus remanebit, quamdiu ſibi ſatisfiat, l. quod vendidi, ff. de contrahen. empt. Dicet aliquis, quid intereſt venditoris, dominium imaginarium habere, cum emptor poſſideat? Audi duos mirabiles effectus; vnus eſt, quod ſi emptor diſſimulat, & moratorijs ambagibus eludit venditorem, poterit venditor proponere rei vindicationem, remque à manibus emptoris auferre, pretium non offerentis, gloſ. in d. §. ſed ſi dedi. Alter eſt, quod ſi emptor habeat alios creditores anteriores, nunquam iſti creditores præferentur, allegantes regulam illam. Qui prior eſt in tempore, potior eſt in iure. Præferentur autem etiam in re illa, ſi dominium fuiſſet translatum, l. ſi veteri, §. in bonis, & ibi omnino vide Ripam, ff. de priuileg. cred. Interdum etiam ſine traditione, nuda voluntas domini ſufficit ad rem transferendam: veluti ſi rem, quam tibi aliquis commodauerit, aut locauerit, aut apud te depoſuerit, poſtea aut vendiderit tibi, aut donauerit, l. ſi rem, ff. de euict. l. 3. §. illud, ff. de acquiren. poſſeſſ. l. quædam, ff. de rei vindic. Quid enim hic alia ſuperuacanea traditione opus eſt, quam patientia? ideſt, vt rem apud me manere patiatur dominus? l. qua ratione. §. hæc quoque res, ff. de acquir. rer. domin.

Opp.

Digitized by Google

Opp. Nemo plus iuris ad alium transferre poteſt, quam ipſe habet, l. nemo plus, ff. de regul. iur. & l. ſi filius, ff. de donat. Sed rerum dominium apud homines non eſt: nam D. Baſilius in ſerm. ad diuit. auar. exponens verbum *diuitis*, Luc. 12. Congregabo omnia, quæ nata ſunt mihi, & bona mea. Dic mihi, inquit, quæ tua? vnde ea ſumens in vitam tuliſti? Ideo videtur, quod nemo rerum dominium in alium transferre poſſit.

Soluit. Nego minorem: Dicitur enim in Pſalm. 8. Omnia ſubiecisti ſub pedibus eius. Et Pſalm. 113. Cælum cæli domino, terram autem dedit filijs hominum. Et Geneſ. 1. Faciamus hominem ad imaginem, & ſimilitudinem noſtram, vt præſit piſcibus maris, & volatilibus cæli, & beſtijs, vniuerſæq. terræ, omnique reptili quod mouetur in terra. Nec obſtat illud Diui Baſilij: nam reſpondetur, quod diues ille reprehenditur ex hoc, quod putabat exteriora bona eſſe principaliter ſua, quaſi non accepiſſet ea ab alio, ſcilicet à Deo.

§. Hoc amplius.

Res habita pro derelicto conceditur occupanti.

QVIA quod nullius eſt, id naturali ratione occupanti conceditur, l. 1. ff. hoc tit. §. feræ, ſup. eod. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 66. art. 5. Et quoniam res pro derelicto habita eſt nullius, l. 1. ff. pro derel. Doct. in l. 2. §. vlt. ff. ad leg. Rod. de iact. & in l. interdum, §. quod ſi ex naufragio, ff. de acquiren. poſſeſſ. Ideo occupantis fit, vt in text. & d. l. 1. & Sot. de iuſtit. & iur. lib. 5. quæſt. 3. artic. 3.

Præterea rerum dominia nou debent eſſe in incerto, l. 1. ff. de vſucap. Et quoniam niſi id, quod pro derelicto à domino habetur, primi occupantis fieret, eius dominium in incerto eſſet, argum. l. 2. ff. pro derel. Ideo ne id contingat, diſpoſitum eſt, vt primi occupantis ſit, vt in text. l. fin. C. de infan. expoſ.

Præterea naturæ conſentaneum eſt, domini voluntatem, rem ſuam in alium transferre volentis, ratam haberi, l. qua ratione, §. hæ quoque res, ff. de acquir. rer. domin. & l. in re mandata, C. mand. Et quoniam palam eſt, dominum velle, vt quod ab eo pro derelicto habetur, ſtatim primi occupantis fiat, l. ſi id quod, ff. d. titul. pro derel. Ideo merito primo occupanti conceditur, vt in text. & d. l. 1. ff. pro derelict.

Opp. Ille, qui inuenit rem non ſuam, ſi eam accipiat, furtum committit. l. 1. ff. de furt. Sed res furtiua non fit furantis, §. dupli, cum

ſeq.

ſeq. inf. de action. Ideo videtur, quod res pro derelicto habita, occupantis non ſit.

Soluit. Fateor, inuenientem rem non ſuam, ſed alienam, furtum committere, ſi eam animo furandi inuito domino accipiat, vt ibi. At res pro derelicto habita, eſt nullius, vt dictum eſt: igitur in eius apprehenſione furtum committi non poteſt: nam furtum fieri nequit niſi ſit cui fiat, l. falſus, §. qui alienum, ff. de furt.

TITVLVS II.

DE REBVS CORPORALIBVS, ET INCORPORALIBVS.

Hæreditas eſt iuris.

QVIA ea, quæ ſine corpore exiſtunt iuris eſſe dicuntur, l. 1. ff. de rer. diuiſ. Et quoniam hæreditas ſine corpore exiſtit: non enim hæreditas pecunia eſt, ſed facultas acquirendæ pecuniæ, ſiue ſuccedendi, l. bonorum, & ibi Doc. ff. de verb. ſig. & l. hæreditas, ff. de reg. iur. Ideo eſt iuris, vt in tex. & l. pecuniæ, §. hæreditas, ff. de verb. ſig.

Opp. Quoties ſeruus eſt capax alicuius rei; illa non eſt, nec eſſe poteſt iuris: cum iure inſpecto ſeruus pro mortuo habeatur, l. quod attinet, de regul. iur. Sed hæreditatis eſt capax ſeruus, §. item vobis, inf. per quas perſ. nob. acq. & §. alienus quoque, inf. de hæredit. inſt. Ideo hæreditas non eſt iuris.

Soluit. Licet ſeruus non ſit capax eorum, quæ ſunt iuris, nihil tamen obſtat quominus ex facto ſerui iura domino ſuo acquirantur: cum ex ipſius domini perſona capacitatem recipiat, l. ſi mihi, §. regula, ff. de legat. 1. & l. non minus, ff. de hæred. inſt. & Doct. in d. §. item vobis, & §. alienus quoque.

TI-

TITVLVS III.

DE SERVITVTIBVS PRÆDIORVM.

Seruitutes conſtitui, niſi inter eos, qui prædia poſſident, non poſſunt.

QVIA cum ſeruitus actione, & perpeſſione conſtet, & prædium eſſe quod ſeruiat, & alterum cui ſeruiat, neceſſe eſt, l. quoties, ff. de ſeruit. & l. vlt. ff. ſi ſeruit. vind.

Opp. De l. ſi ſeruitus, §. futuro, ff. de ſeruit. vrb. præd. vbi futuro ædificio, quod nondum eſt imponi,& acquiri poteſt ſeruitus.

Soluit. Verum eſt, quod rei, quæ nondum eſt, non poteſt ſeruitus conſtitui, vt hic: poteſt tamen obligatio acquiri de ipſa conſtituenda, cum res fuerit in rerum natura; & ſic intelligitur d. §. futuro, ita gloſ. in c. ad diſſoluendum, de deſponſ.impub.

TITVLVS IV.

DE VSVFRVCTV.

Vſusfructus eſt iuris.

QVIA omnes iuris facultates, quæ incorporales dicuntur, quia in iure conſiſtunt, iuris ſunt, §. vnic. ſup. de reb. corpor. & incorpor. Et quoniam vſusfructus eſt quædam facultas vtendi, fruendi, l. 1. ff. de rerum diuiſ. l.1. & ibi Doc.ff.hoc tit. Ideo non facti, ſed iuris eſt, vt in tex.

Opp. Ea, quæ iuris ſunt, ad hæredes tranſeunt, l. cum hæredes, ff. de acquiren. poſſeſſ. Sed vſusfructus ad hæredes non tranſit, §.fi. infra eod. l.2. ff. eod. Nam cum vſusfructus per ſe conſtare(vt accidentia omnia) non poſſit, ſublata ſubſtantia, ipſius interitus continuò conſequatur neceſſe eſt, l. repeti, ff.quib. mod.vſusf. amittat. Ideo non eſt iuris.

P *Soluit.*

Digitized by Google

Soluit. Reſpondeo dupliciter. Primò negando maiorem propoſitionem: nam non omnia, quæ ſunt iuris, ad hæredes tranſeunt: vſus enim iuris eſt, d. §. vnic. & tamen ad hæredes non tranſit, §. 1. inf. de vſu, & habit. Secundo nam tex. in d. l. cum hæredes, non probat dictam maiorem propoſitionem: verbum enim illud iura, debet intelligi ſcilicet, particularia, & ius vniuerſæ hæreditatis: non autem probat tex. quod omnia, quæ ſunt iuris, tranſeunt ad hæredes: ſed tantum, quod omnia iura hæreditaria, quo modo ſatisfacit Maſinius in rub. C. qui admit. num. 485. Conſtituitur autem vſusfructus non tantum in fundo, & ædibus, verum etiam in ſeruis, & iumentis, & cæteris rebus: exceptis ijs, quæ ipſo vſu conſumuntur. Nam hæres, neque naturali ratione, quia ſalua non manet, quod ex diffinitione requiritur, ipſius rei ſubſtantia, d. l. 1. ff. hoc tit. neque puro iure ciuili recipiunt vſumfructum: cum earum rerum proprietas tranſeat in fructuarium, l. ſi tibi vini, ff. de vſufr. earum rer. iuncta l. vti frui, ff. ſi vſusfr. pet. Eſt enim fixa regula, quarum rerum vſus eſt conſumptio, in his non poteſt vſus à re ſeparari, Myn. hic, num. 3. Huius generis ſunt, vinum, oleum, frumentum, veſtimenta, d. l. ſi tibi vini, & l. ſed & ſi quid, §. 1. & ſi veſtimentorum, ff. hoc tit. Etenim ſi naturalem, ciuilemque in hiſce rebus rationem ſpectemus, non tam videtur eſſe earum aliquis vſus, de quo nunc agimus, quam eſt abuſus, l. hoc ſenatuſconſultum, §. 1. ff. d. tit. de vſufr. ear. rer. Ex quo etiam reſponſum eſt, non debuiſſe eam mulierem, cui vir bonorum ſuorum vſumfructum legauerat, cellis vinarijs, & olearijs plenis relictis, putare id ad ſe pertinere; vſus enim non abuſus legatus erat, quæ quidem ſunt inter ſe contraria, Cic. in Topic. ad Treba. vbi Boetius: Vtimur, inquit, ijs rebus, quæ nobis vtentibus permanent: ijs autem abutimur, quæ nobis vtentibus pereunt.

§. Finitur.

Vſusfructus morte vſufructuarij finitur.

QVIA vſusfructus eſt perſonalis, l. 2. §. fin. ff. quib. mod. vſusfr. amitt. l. 1. ff. de ſeruit. & l. ſi quis Titio, ff. de vſufruct. accreſc. Et quoniam perſonalia extinguuntur cum perſona, cui adhærent, l. cum patronus, ff. de leg. 2. l. quia perſonale, ff. de ſolut. & cap. priuilegium, de regul. iur. in 6. Ideo fructuarij morte vſusfructus amittitur, vt in text. l. corruptionem, C. eod.

Opp. Vſusfructus tranſit ad hæredem, l. ſtipulatio iſta, §. ſed ſi quis, ff. de verb. oblig. Ideo morte vſufructuari non finitur.

Sol-

Digitized by Google

Soluit. Fateor, uſumfructum ad hæredem tranſire, ſi in eius iuris conſtitutione, hæredis quoque ſi facta mentio, ut ibi 1 eum uero ad hæredem primum, non etiam ad ulteriores hæredes pertinebit, ne ſcilicet proprietas reddatur omninò inutilis, l. antiquitas, C. hoc tit. Quinetiam in huius primi hæredis perſona, nouus eſſe uſusfructus intelligitur, Bero.conſil.61.num.4.uolum.2. atque ob id de nouo cauebit hic hæres, ſe boni uiri arbitrio uſurum, l. repeti, & ibi gloſ. ff. hoc tit. & Bald. in l.1. §.excepto, C. de caducit. tollend. At ſi in ipſa uſusfructus conſtitutione nulla hæredis ſit facta mentio, ut ad eum quoque pertineat; tunc nego, uſumfructum ad eum tranſire, ut hic.

TITVLVS V.

DE VSV ET HABITATIONE.

Habens vſum domus poteſt in ea habitare cum marito, vel vxore.

QVIA nec vxoris ſeparatim à marito, & econtra, nec marito diſiunctim ab vxore habitare licet, ne impediatur prolis generatio, quæ maximè Reipub. eſt vtilis, l.1. ff. ſolut.matrim.& vnum eſt bonum matrimonij, cap. per venerabilem, & ibi gloſ. qui fil. ſint legit. S.Thom. part.3. quæſt. 49. artic. 2. in addit. Et quoniam ius nihil aliud vult, niſi quod licitum, & honeſtum eſt, l. iuſtitia, ff. de iuſtit.& iur. & §.iuris præcepta, ſup.de iuſtit.& iur. Ideo meritò diſpoſitum eſt, vt ille, cui vſus ædium debetur, poſſit ædibus vti cum vxore, vt in tex.l.2.& 4. ff.eod.

Opp. In vſu domus, perſonæ ratio habita eſt: quæ, ſi vxor cum vniuerſa ſua familia recipiatur, confunditur.

Soluit. Quod non tantum perſonæ ratio, cui ædium vſus legatus eſt, habita eſt, ſed etiam perſonarum, ſine quibus ſtare non licet, vt vxor cum marito, & econtra, & cum tota eorum familia, d. l.2. & 4. & facit l. ſi ſtipulatus fuero, ff. de verb. obligat. Nam is, qui vſum ædium habet, & eius familiares ſunt vnum corpus, argum. cap. nouit. de his, quæ fiunt à præl. Cum itaque non deceat caput à membris ſeparari, nec econtra membra à capite, cap. non decet, diſtinc. 12. iure optimo vſuarius cum familia habitandi ius habet, vt hic. Eſt quoque vxor de familia viri, non patris, l. quicunque, & ibi Bart. C. de re milit. lib.11. l.penult. §. Iulianus, & ibi Alber. ff. quod falſ

tut. aut. vbi videtur probari, hoc quoque in ſponſa procedere, ſicut etiam annotauit Bald. ibi, & in l. maximum, C.de lib.præt.Ang. 183. num.15. Dec. in l.1.C.vnde vir. & vxor. & Matth. Afflic. in cap. 1. §. item ſi fidelis, quibus mod. feud.amitt. Vnde Antiſtius Labeo, Iuris ciuilis peritiſſimus, cuiuſq. cum maximo laudis præconio meminit noſter Pomponius in l.2.ff.de orig.iur. Labeo, inquam, libro 4. ad edictum Prætoris, Soror, inquit, appellata eſt, quod quaſi ſeorsũ naſcitur, ſeparaturq. ab ea domo, in qua nata eſt, & in aliam familiam tranſgreditur.

§. Sed ſi cui.

Habitatio ab vſu, & vſufructu differt.

QVIA quæ differunt diffinitione, differunt etiam ſpecie & eſſentia, l.1. C. de iur. emphyt. Doct. in l. omnis diffinitio, ff. de regul. iur. & S. Thom. part.3. quæſt. 77. artic. 1. Et quoniam habitatio, vſus, & vſusfructus differunt diffinitione. Nam vſusfructus eſt ius alienis rebus vtendi fruendi, ſalua rerum ſubſtantia, §.1. ſup.de vſufruct. Vſus eſt ius vtendi, non fruendi, alienis rebus, ad quotidianum vſum, ſalua rerum ſubſtantia, vt in §. præced. & gloſ. in l.1.ff.eod. Habitatio verò eſt ius habitandi in aliena domo, ſalua domus ſubſtantia, Doct. hic. Ideo & c. vt in tex.

Præterea inter hæc copula, &, poſita eſt: Dicitur enim hic de vſu, & habit. & in C.de vſufr. vſu, & habit. Et quoniam copula, &, ponitur inter diuerſa, gloſ. in rubr. ff. de iur. & fact. ign. & in l.ſi duo, C. per quas perſ. nob. acq. Abb. in cap. ex parte, & ibi Rip. num. 41. ff. de præſcript. Iaſ.in l.1. num. 2. ff. de iuſt. & iur. Ideo ex quo habent diuerſa nomina, liquet quod differunt, vt in text.

Opp. Sicut fructuarius iuris ſui commoditatem locare poteſt, ac mercedem inde recipere: ita & is cui habitatio relicta eſt, l. cum antiquitas, C.de vſufr. nam qui locat habitatione vtitur, l. nam vtitur, ff. de vſufruct. & l. ſi habitatio, ff. de hab. & vſufruct. Item is, qui habitandi ius habet, eaſdem perſonas recipere poteſt, quas & vſuarius recipit, d. l. ſi habitatio. Ideo videtur, quod ab vſu, & vſufructu non differat.

Soluit. Nego conſequentiam. Nam vſusfructus multis modis finitur, §.fin. ſup.tit. prox. Sed habitatio non vtendo, & capitis diminutione non amittitur, vt vſusfructus; ſed ſola morte habitatoris: quia ad eius hæredem, cum ſit ius perſonale tranſire nequit, d. l. ſi habitatio. Item etiam ab vſu diſtat, cum quod in vſu nega-

tum

tùm eſt , locari habitatio etiam accepta mercede poteſt, d. l. cum antiquitas. Rurſum ab vtroque differt, cum vſus , & vſusfructus , non ædium tantum , ſed cæterarum quoque rerum conſtituatur: habitatio niſi ædium nulla dici poſſit , d. l. cum antiquitas , & ibi gloſ. Et licet in aliquibus aſſimilentur : tamen dici non poteſt,quod non differant : cum nullum ſimile ſit idem,cap.capitulum ſanctæ Crucis, de reſcript. l.actionis verbo, §.1. & ibi gloſ.ff.de act. & oblig. & gloſ. in l.quod Nerua, ff. depoſ.

TITVLVS VI.

DE VSVCAPIONIBVS, ET LONGI TEMPORIS PRAESCRIPTIONIBVS.

Ex conſtitutione Iuſtiniani res mobiles triennio : immobiles inter præſentes decem , inter abſentes viginti annis per vniuerſum Romanum Imperium vſucapiuntur.

QVIA vſucapio eſt introducta in pœnam negligentium , & quietem ciuitatis, l.1. & ibi Doct. ff. hoc tit. l. pupillus, ff. quæ in fraud. cred. Sylueſt. in verbo, Vſucapio, §. vlt. & Doc.hic. Et quoniam ratio poſtulat, vt præſentium negligentia , nempe , qui in eadem prouincia, vel in eadem vrbe commorantur, breuiori tempore puniantur, quam abſentium , ad quos non tam citò penetrare potuit rerum notitia . Sot. de iuſtit. & iur. lib.4. quæſt. 5. artic. 4. Ideo iure optimo Iuſtinianus rerum mobilium vſucapionem , triennio : immobilium inter præſentes, decem: inter abſentes,viginti annis definiuit,vt in tex. & l.1.C.de vſucap. tranſ.

Opp. Cum lege naturæ, qua omnes conſeruamur ac regimur, præceptum ſit, vt vnicuique quod ſuum eſt, tribuamus , §. iuris præcepta, ſup.de iur. nat.gent. & ciuil. vſucapio , quæ dominium aufert , ne dicam quod ſuum eſt, alteri tribuere, impium remedium eſſe videbitur . Neminem enim decet , cum damno alterius locupletari , cap. locupletari, de regul.iur. in 6. Iuſtum non eſt , vt factum alicuius , alteri noxium ſit , l. factum, ff. de regul. iur. Ideo tantum abeſt , vt per vſucapionem rei bona fide per ſpacium decem annorum

rum inter præſentes, & viginti inter abſentes, poſſeſſæ, dominium acquiratur, vt potius vſucapio tanquam contra iuris naturalis regulas, omnino reijcienda ſit.

Soluit. Iniurium non eſſe, quando quis rem legitima vſucapione acquirit: nam ille, qui patitur rem vſucapi, videtur conſentire, & alienare, l. alienationis, ff. de verb. ſignif. Neque ſine cauſa amittit dominium rei, ſed propter ipſius culpam, & negligentiam: ideo ſibi imputare debet, iuxta cap. damnum, de regul. iur. in 6. Neque propterea vſucapio eſt contra ius naturale, ſed potius concordat cum eo. Quia infert pœnam negligentibus, & imponit finem litibus, quod rationi naturali eſt conſentaneum, vt inquit Oinot. hic, poſt Ioan. Andr. in cap. poſſeſſor, de regul. iur. in 6. & Abb. in rub. de præſc. num. 2. Vel etiam dic, quod vſucapio non ſolum in pœnam negligentium eſt introducta, vt dictum eſt, ſed etiam propter publicam vtilitatem: ne ſcilicet dominia rerum ſint in incerto, vt hic, & l. 1. ff. eod. Et lex & Princeps ex cauſa publicæ vtilitatis poſſunt alicui auferre dominium rei ſuæ, l. item ſi verberatum, ff. de rei vindic. l. Lucius, ff. de euict. gloſ. & Bart. in l. fin. C. ſi contra ius, vel vtil. pub. Abb. Felin. & alij in cap. quæ in Eccleſiarum, de conſt. Bonum enim publicum eſt maius bonum quam priuatum, S. Thom. 2. 2. q. 64. art. 2.

§. Sed aliquando.

Poſſeſſor malæ fidei non præſcribit.

QVIA is dicitur malæ fidei poſſeſſor, qui ſcit rem illam eſſe alienam, cap. ſi virgo, 34. quæſt. 2. l. quare, ff. hoc tit. Accipitur enim hic fides pro conſcientia, ſecundum illud Paul. ad Roman. 14. Quod non eſt ex fide, ideſt, conſcientiæ concors, peccatum eſt, Qui autem contra conſcientiam rem alienam poſſidet in peccato perdurat, cap. omnes, §. ex his, 28. quæſt. 1. Peccatum autem nemini ſuffragatur, cap. vt famæ, de ſenten. excommunic. l. ita vulneratus, ff. ad leg. Aquil. Ideo huiuſmodi poſſeſſori ius non patrocinatur, vt in text. l. quare, ff. eod.

Opp. De l. omnes, C. de præſcript. 30. vel 40. annorum, vbi malæ fidei poſſeſſor præſcribit.

Soluit. Textum noſtrum procedere in præſcriptione longi temporis; non autem longiſſimi: nam per tale tempus purgatur illud vitium reale, ita quod etiam de iure ciuili, fur, & violentus poſſeſſor longiſſimo tempore rem præſcribat, d. l. omnes, & l. ſicut, iuncta gloſ.

C. de

C. de præſcrip. 30. vel 40. annorum, & l. 1. §. ad hoc, C. de annal. except. vbi ſpacio triginta, vel quadraginta annorum tollitur actio furti, & vi bonorum raptorum. Ergo etiam tollitur vitium, & qualitas furtiuitatis, & violentiæ. Et hoc propter odium negligentis nō petere rem ſuam, vel ius ſuum: cum iura vigilantibus ſubueniant, l. pupillus, ff. quæ in fraud. cred. Et vt ſit finis litium, & non ſint rerum dominia perpetuo in incerto, l. 1. ff. hoc tit. Quod eſt verum de iure ciuili. Non autem de iure canonico procedit in perſona furis, vel violenti poſſeſſoris propter malam fidem, cap. fin. de præſc. Peccatum enim non dimittitur niſi reſtituatur ablatum, cap. peccatum, de regul. iur. in 6. Sed ſi poſt completam præſcriptionem ſuperueniat notitia, quod res illa fuerit alterius, non tenetur is, qui præſcripſit ipſam reſtituere, gloſ. in cap. vigilanti, de præſcription. Anchar. in cap. ſine poſſeſſione. de regul. iur. in 6. S. Thom. Quodlib. 12. artic. 25. Scot. 4. ſentent. diſtinct. 15. quæſt. 2. Nam tunc non eſt amplius aliena, ſed propria ex præſcriptione, iuris auctoritate, completa. gloſ. in d. cap. virgo, & iuſtè poſſidet, qui iuris auctoritate poſſidet, cap. quod dicam, 34. quæſt. 4. Intellige tamen hæc vera, vt non teneatur quis rem præſcriptam reſtituere, niſi habeat conſcientiam remordentem, vt quia putaret omnino ſe teneri ad illius reſtitutionem, licet ſit completa præſcriptio: nam tunc, ne faciat contra conſcientiam, deberet, vel relinquere conſcientiam erroneā & ſequi iuris auctoritatem, vel ſequi conſcientiam, & rem illam reſtituere, cap. per tuas, il 2. de ſimon.

§. Sed tamen.

Hæres, qui rem alienam, quam hæreditariam putabat, bona fide accipienti vendit furtum non committit.

QVIA furtum ſine fraudulosa contrectatione non committitur, l. 1. §. vlt. ff. de furt. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 66. art. 3. Ideò hæres alienando rem alienam bona fide, furtum non committit, vt in tex. l. poteſt. ff. eod. Voluntas enim & propoſitum diſtinguunt maleficia, l. qui iniuriæ, ff. de furt. l. 1. C. ad leg. Corn. de ſicar. gloſ. in l. ſed ſi quemcunque, ff. ad leg. Aquil. & Marſ. conſ. 25. nu. 4, Itaque ſi hęres rem defuncto commodatam, aut locatam, vel apud eum depoſitam, exiſtimans hæreditariam eſſe, bona fide accipienti vendiderit, aut donauerit, aut dotis nomine dederit: quin is, qui acceperit, vſucapere poſſit, dubium non eſt: quippe cum ea res in furti, vitium non ceciderit: cum vtique hæres, qui bona fide tanquam

quam ſuam alienauerit, furtum non committat, vt hic, & d.l.poteſt.

Opp. de l.2.C.de vſucap. pro donat.l.ſi pignoris, ꟗ.1.ff. de furt. & ꟗ. præc. in quibus habetur, quod is, qui rem alienam vendit, donat, vel ex alia cauſa tradit, furtum eius committit.

Soluit. Si ſciat rem alienam eſſe, fateor furtum committere, vt ibi; At ſi bona fide, credens ſuam eſſe, alienat, nego, vt hic.

§. Quod autem.

Qui vacuam alterius poſſeſſionem occupat, illam vſucapere non poteſt.

QVIA intelligit alienum ſe poſſidere, & ob id mala fide poſſidet, l.quare, ff. hoc tit. Et quoniam malæ fidei poſſeſſor, non præſcribit. ꟗ.ſed aliquando ſup eod. Ideo qui vacuam alterius poſſeſſionem occupat illam non poteſt vſucapere, vt in tex. aliquando etiam furtiua, vel vi poſſeſſa res vſucapi poteſt: veluti ſi in domini poteſtatem reuerſa fuerit: tunc enim vitio rei purgato, procedit eius vſucapio, l. ſequitur, ꟗ. quod autem, ff. hoc tit. Ceſſante enim cauſa impedimenti, ceſſare debet impedimentum, & eius effectus, c. cum ceſſante, de appell. l. libertorum, ꟗ. 1.ff.de his,qui not.infam. l. ſi totus, ꟗ. fin. ff. de leg.3. & S.Thom. part.3. quæſt. 55. artic. 2. in addit. Res verò fiſci vſucapi non poſſunt, l. vbi lex, ff. hoc titul. l. iampridem, C. commun. de vſucap. Nam cum res fiſcales, hoc eſt, res Imperij non poſſint alienari, cap.intellecto, de iureiurand. non poterunt etiam vſucapi. Alienationis enim, verbum etiam vſucapionem continet, l. alienationis, ff. de verbor. ſignif. Error quoque facti proprij vſucapionem non parit: veluti ſi quis cum non emerit, emiſſe ſe exiſtimans, poſſideat: uel cum ei donatum non fuerit, quaſi ex donatione poſſideat, l. Celſus, & l. penult. ff. hoc tit.l.1.ff.pro donat. Nam uſucapio eſt introducta in pœnam negligentium, Doct. in ꟗ.1.ſup.hoc tit. Et non decet, facti ſui errantem, ac proinde negligentem, aduerſus aliũ ſui iuris negligentem, vſucapere, argum. l. pupillus, ff. quæ in fraud. Diutina poſſeſſio, quæ prodeſſe cœperat defuncto, & hæredi & bonorum poſſeſſori continuatur, etiã ſi hæres ſcientiam rei alienæ habeat, ſicque in mala fide ſit conſtitutus, l. hæres, ff. hoc tit. Nam de iure ciuili adeſſe bonam fidem ab initio præſcriptionis, tempore ſcilicet traditionis, ſufficit, l. cum hæres,ff.de diuerſ. & temp. præſcript.l.vnic.C.de vſucap. transf.

Cum itaque mala fides ſuperueniens defuncto non nocuiſſet, d. l. vnic. nec ſucceſſori eius obeſſe debet: cum is defuncti perſonam

re-

Digitized by Google

repræſentet, gloſ. in d.l.cum hæres. Verum de iure canonico non ſufficit bona fides ab initio, ſed requiritur donec præſcriptio ſit completa, quia malæ fidei poſſeſſor nullo tempore præſcribit c. vigilanti, & c.ſi de præſcript. Nam qui mala fide poſſidet, iniuſtus poſſeſſor eſt, & in continuo peccato manet. c.ſi virgo, 34.quæſt.2. Omne enim, quod non eſt ex fide, peccatum eſt, S. Paul. ad Rom. cap. 14. Et qui facit contra conſcientiam, ædificat ad gehennam, c.omnes, 28. quæſt. 1. Cum itaque temporis diuturnitas non minuat peccatum, ſed augeat, c.ſi de conſuet. Et in eo, in quo quis peccat, pœnam mereatur, non præmium, c. inter, de transl.epiſc. merito ex poſſeſſione malæ fidei, non debet quis præmium acquiſitionis per præſcriptionem obtinere, d. c. vigilanti, & Bart. in l.naturaliter, num. 8. ff. hoc tit. qui etiam ſubdit iuri Pontificio ſtandum eſſe; idemq. ſcribit Bald. in l. ſuper longi, num.9. cum ſeq. C. de præſcript. long. temp. & Iaſ. in l.3. §.ex pluribus, num. 5. & in §.genera, nu. 18. ff. de acqu. poſſ.

Opp. de l. vlt. iuncta gloſ. C. vnde vi, vbi occupans poſſeſſionem rei alienæ vacantem, illam vſucapere poteſt.

Soluit. Dic, vt dixi in d. §. ſed aliquando.

§. Edicto.

Qui à fiſco rem alienam, vt fiſci emit, ſtatim ſecurus eſt.

QVIA huiuſmodi emptor non poteſt pro re empta conueniri, ſed conueniendus eſt fiſcus intra quadriennium, vt in tex. l. 2. C. de quadr. præſc. Et quoniam fiſcus ſemper eſt diues, & ſoluendo. l.2. ff. d.fund. dot. Bald. in l.1. num.7. C. de hæred. vend. Hinc releuatur ab onere ſatiſdandi, quibus caſibus priuatus teneretur, l.1. §.ſi ad fiſcum, ff. vt leg. nom. & l.niſi, §. item, ff. ſi cui plus, quam per leg. falc. Ideo emens à fiſco rem alienam vti fiſci venditam, perpetuo tutus eſt, vt in tex.

Opp. De l.fi. & ibi gloſ. Bart. Bald. Angel. Salyc. C. ſi adu. fiſc. & l. fundus, qui, & ibi Salyc. not. ff. de reſcind. vend. vbi emens a fiſco, non eſt ſecurus.

Soluit. Illius l. 2. & textus noſtri deciſio declaranda eſt, vt non procedat, quando fiſcus vendit rem aliquam, non vti ſuam, ſed ſui debitoris. Nam hoc caſu, non præiudicatur vero domino, in iure ſui dominij, ſi res illa alienata ſit ac ideo verus dominus rem ſuam ab illo emptore vindicare poterit; ſimiliter ſi fiſcus vendat, ſed minus ſolemniter, rem ſui debitoris, poteſt debitor, reuocata venditione, rem ſuam redhibere, vt ibidem, & l. 1. & ibi gloſ. Ang. & Sa-

Q lyc.

lyc. C. de præſc. 30.ann. Bald. conſ. 363. num.1. Felin. in c. quæ in eccleſiarum, num. 55. de conſt. Alex. conſ. 52. num.7. Plures fallentias ad textum noſtrum, & d.l.2.aſſignant Marin. lauden. in tract. de Princip. Iacob. à S. Georg. in tract. feud. in verbo, Princeps Pedemõtium. Soc. ſen. conſ. 46. num.4. Duenas reg. 238.

TITVLVS VII.

DE DONATIONIBVS.

Donatio cauſa mortis reuocatur donatoris conualeſcentia.

QVIA ceſſante cauſa, ceſſat effectus, c. cum ceſſante, de appell. l.ſi pecuniam, ff. de con.ob cauſ. & S.Thom.part.3. quæſt. 55. art. 2. in addit. Ideo cum donatio cauſa mortis fiat ob ſuſpicionem mortis, ceſſante cauſa ſuſpicionis mortis per conualeſcentiam, debet & ipſa donatio ceſſare, vt in tex. l. non omnis, ff. ſi cert. pet. & l.ſi mortis cauſa, ff. de donat. cauſ. mort. Videtur enim ad hoc ſe aſtrinxiſſe donator, ut ſi ex illa infirmitate moreretur, donatio valeret: ſin autem cõualeſceret, reuocaretur, vt declarat Bart. in l.3.n.2. ff. de donat. cauſ. mort. & Bald. in l. vlt. nu.2. ff. de poſth. hæred. inſt.

Opp. De l. ſi alienam, §. vlt. ff. d. tit. de donat. cauſ. mort. vbi donatoris conualeſcentia non reuocatur.

Soluit. Ibi donatio cauſa mortis, propter promiſſionem, vt nullo caſu ſit eius repetitio, tranſiuit in donationem inter viuos, gloſ. ibidem, Surd. conſ. 14. nu. 6. & conſ. 264. num. 11. & Roland. conſ. 8. nu. 26.

§. Alia autem.

Donatio inter viuos, ſi excedat ſummam quingentorum aureorum, inſinuanda eſt.

QVIA donare eſt perdere, l. filiusfamilias, ff. hoc tit. Hinc magis præſumitur error, quam donandi animus. Ruin. conſ. 190. nu.4. & 9. lib.1. Alex. conſ. 13. nu.3. lib.2. & Soc. ſen. conſ. 96. num. 9. lib. 1. Nemo enim creditur velle ſuum iactare patrimonium, l. cum de indebito, ff. de probat. l.ſi cum aurum, ff. de ſolut. Et quoniam Rei publicæ intereſt, ne quis re ſua malè vtatur, §.ſi. ſup. de his, qui ſui

ſui vel alien. iur. ſunt. & l.1. C.de curat. fur. Ideo vt inter inſinuationem, & donationem poſſit donans deliberare, an ſibi expediat per inſinuationem conſummare donationem: & vt iteratio actus oſtendat mentis perſeuerantiam: & vt tollatur deceptionis ſuſpicio: nam in his, quæ coram iudice fiunt, dolus, & metus abeſſe præſumitur. l.1.& ibi Doc.C.de præd. min. & l.ſiue apud acta. C. de tranſanct.iure optimo ſancitum eſt,donationem quingentorum ſolidorum ſummam excedentem, inſinuandam eſſe, vt in tex. l.ſancimus, & l. pen. C. eod. Bald.in l.illud, C. de ſacroſ. eccleſ. Soc. iun.conſ. 67. num. 18. vol. 2. In magnis enim quantitatibus maior obſeruantia exigitur, l.fi.C. ſi cert. pet.

Opp. De l.Attilius Regulus, iuncta gloſ. in verbo, non meram, ff. hoc tit. vbi donatio vltra ſummam quingentorum aureorum valet abſque inſinuatione.

Soluit. Fateor, donationem remuneratoriam,factam propter præcedentia ſeruitia donationibus æquiualentia, non indigere inſinuatione, vt ibi, & ita tenet Iaſ. in l.ex hoc iure, num. 53.ff.de iuſt. & iur. Ratio eſt: quia talis donatio non eſt propriè donatio,ſed potius quædam permutatio, ſeu compenſatio, vt l. ſed & ſi lege, §. conſuluiſti, & ibi Doc. ff. de pet. hæred. Hinc talis donatio non reuocatur prætextu ingratitudinis, nec in ea habet locum text. in l. fi. C. de reuoc. donat. nec alia iura loquentia de donatione, Doc. in l. ſi pater, §.vlt. ff. hoc tit. & in d. l.fi.At de huiuſmodi donatione non loquitur hic, ſed de illa, quæ ex mera liberalitate contingit, quæ ſi dictam ſummam quingentorum aureorum excedat non valet, niſi coram iudice inſinuata fuerit, d.l.ſancimus.

§. Sciendum eſt.

Donatio propter ingratitudinem reuocatur.

QVIA ingratitudine nihil eſt fœdius, nihil in rerum natura tetrius, nihil execratione publica dignius:Eſt enim ingratitudo tale vitium, quod dicitur ventus vrens, & ſiccans fontem miſericordiæ, rerum pietatis, & fructum gratiæ: quod peccatum prouenit, vt plurimum, ex ſuperbia, dum quis putat ſibi debita omnia ſeruitia, S. Bernard. de vit.ingrat. itaq. ingratus eſt vitandus,vt dirum ſcelus: nam ingrato homine terra peius nihil creat: ingratus enim aut malè facit, aut male cogitat, ſibiq. tantum parcit, alijs detrahit: & odit omnes, qui bonis benefaciunt, cunctaq. ſemper in peius mouet, Pet. Crinit. lib.1. de fug. ingrat. Quamobrem ſeruus ingratus mittitur in tenebras exteriores.Matth. 19. Ideo ex quo in-

gratus beneficio accepto, contra beneficium peccat: ratio poſtulat, vt beneficio donationis priuetur. vt in tex. Ne ſit cuiquam licentia & alienas res capere, & fragilitatem ridere donatoris, l. fin. C. de reuoc. donat. Cum magis deceat, vt in donatarium collata liberalitas eum ad obſequium inclinet, quam ad inſolentiam erigat, l. 1. C. d. tit. de reuoc. donat. Sed reuocandi facultas ei ſoli, qui donauit, tribuitur: nam ſi is tacuit, ſucceſſoribus eius huiuſmodi querimoniarum primordia inſtituere non conceditur, d. l. fin. Nam reuocatio donationis ob ingratitudinem, eſt perſecutio iniuriæ, d. l. fi. Cumq; donans, per ſuam taciturnitatem iniuriã illa n remiſiſſe uideatur, d. l. 1. & perſecutio iniuriarum non tranſeat in hæredem, niſi lis ſit prius conteſtata cum defuncto offenſo, l. iniuriarum, ff. de iniur. non mirum ſi huiuſmodi ius reuocandi non extendatur ad ſucceſſores donatoris, qui tacuit, d. l. fi.

Opp. De l. ſi ante, cum l. ſeq. ff. de donat. ant. nupt. ubi perfecta donatio, neque teſtamento, neque principis reſcripto, reuocari poteſt.

Soluit. Hoc intelligitur, niſi donator poſtea liberos ſuſceperit, ſecundum l. ſi unquam C. de reuoc. donat. in qua Ripa, & Tiraq. cumulatiſſimè ſcripſerunt. Vel donatarius ingratus exiſterit, d. l. vlt. Quemadmodum enim beneficiorum acceptorum recordatio & accepta retinere, & accipere noua meretur: non ſecus ingrati animi crimen, cum uetera beneficia tollit, tum nouis omnino aditum intercludit, ita Card. Bellarmin. Concion. 45. De Domin. 21. poſt Pentecoſt. in prin.

§. Eſt & aliud.

Donationes propter nuptias inter virum & vxorem ſunt permiſſa.

QVIA non ſunt ſimplices donationes, ſed propter dotem conſtitutæ, ut in tex. l. cum multæ, poſt princ. uerſ. ſancimus, & §. ſimplices, ff. de donat. ant. nupt.

Opp. De l. 1. l. 3. & tot. tit. ff. & C. de donat. inter uir. & uxor. ubi donationes inter uirum, & uxorem ſunt prohibitæ.

Soluit. Ibi non loquitur de nouationibus propter nuptias, ſed de puris donationibus inter uiuos, quæ pluribus rationibus inter uirũ, & uxorem ſunt prohibitæ. Prima eſt, ne ſe mutuo amore ſpoliarent: nam, ſi ſine diſtinctione permitterentur, nullum modum donationibus adhiberent, d. l. 1. Secunda ratio eſt, ne eorum ſtudium eſſet magis in donationibus extorquendis, quam liberis educandis, l. 2. ff. eod. quod bonis moribus non congruit, & eſt contra naturalem rationẽ:

nam

nam naturalis ſtimulus parentes ad liberorum educationem hortatur, l.unica, §.taceat, ff. de rei uxor.act. l.1.§.ius naturale, ff.de iuſt. & iur. Tertia eſt ratio; quia honeſtus amor inter uirum & uxorem, ſolis animis æſtimari debet, ut famæ coniunctorum conſulatur, & ne concordia maritalis pretio conciliari videantur; ſæpe enim diſtraherentur matrimonia, & fierent quodammodo venalia, ſi is, qui poſſet, non donaret, d.l.2, & 3. ff.eod. Vnde hac prohibitione, libidines eorum coercentur, l.cum multæ, §. ſimplices, C.d. tit. de donation. inter vir. & vxor. & eis ſuccurritur, ne melior decidat in egeſtatem, & deterior locupletior fiat, d. l.3.& l.ſed ſi vir, §. quod legaturus, ff. eodem tit. Accedit etiam alia ratio, cur huiuſmodi donatio inter virum, & vxorem ſit prohibita, non vt alter ab altero nihil accipiat, ſed vt coniuges omnia inter ſe putent eſſe communia, Plutarch. in præcept. connubial. & in problemat. Sed hæc ratio à iure ciuili non eſt approbata: quia conſtat virum & vxorem bona propria plerunque poſſidere; neque bonorum ſocietatem inter eos eſſe contractam l. ſi ego, §. dotis, ff. de iure dot. l. maritus, C. de procurat. Bart. & Alexand. in l. maritus, ff. ad leg. Falc. Soc. ſen. conſil. 82. num. 8. cum ſeq. lib. 4.

TITVLVS VIII.

QVIBVS ALIENARE LICET, VEL NON.

Fundi dotalis alienatio, etiam uxoris accedente conſenſu, viro prohibita eſt.

QVIA mulieres decipi faciles, cap. Adam, 33. quæſt. 5. §.1. Authen. vt immob. ant. nupt. donat. & §. his conſequens, Authent. de æqual. dot. & Luc. Penna in l. vlt. C. de priuileg. ſcho. lib. 12. & inſinuat illud Ouidianum in epiſt. Phyllidis ad Demophoontem.

Fallere credentem non eſt operoſa puellam
Gloria: ſimplicitas digna fauore fuit.
Sum decepta tuis & amans, & fœmina verbis:
Dij faciant laudis ſumma ſit iſta tuæ.

Et

Et alibi in epiſt. Cydippes ad Acontium.

Improbè quid gaudes, aut quæ tibi gloria parta eſt?
Quidue vir, eluſa virgine, laudis habes?

Chryſoſtomus autem in ſecunda parte Homiliarum in Matth. Homilia 23. in princip. Sexus, ait, mulierum incautus, & mollis eſt: incautus, quia non omnia quæ videt, aut audit, cum ſapientia, & ratione conſiderat: mollis autem, quia facilè flectitur, vel de malo ad bonum, vel de bono ad malum. Idem in epiſtol. ad Corinth. 11. Homil. 23. dicit, mulierum proprium eſſe, decipi. Plutarchus quoque in Problemat. cap. 106. Cur, ait mulieres propinquis, & cognatis non nubunt? quoniam mulieres propter imbecillitatem, multorum ope & auxilio egentes, propinquis idcirco adiungere noluerunt, vt ſi quæ à viris ſuis iniuria afficerentur, cognati opem ferrent. Ideo ne mulieres indotatæ remaneant, iure optimo etiam vxoris accedente conſenſu fundi dotalis alienatio, & obligatio viro (quamuis ciuili iure dotis dominus ſit) interdicta eſt, vt in text. l. vnic. §. cum lex, C. de rei vxor. act. l. 4. & toto titulo, ff. de fund. dot. Bart. in l. ſi quis in tantum, num. 12. C. vnde vir. & vxor. Nam Reipublicæ intereſt, dotes mulieribus conſeruari; cum dotatas eſſe fœminas ad ſobolem procreandam, replendamque liberis ciuitatem, maxime ſit neceſſarium, l. 1. ff. ſolut. matrimon. l. 2. ff. de priuileg. credit. l. pater, ff. de dot. præleg.

Opp. Fundi dotalis alienatio, tam fauore mulieris, quam viri eſt prohibita: gloſ. in l. denique, §. verum, ff. de minorib. Sed quilibet fauori ſuo renunciare poteſt, l. pen. C. de pact. l. cum pater, §. libertis, ff. de lex. 2. l. quoties, C. de fideicom. Ideo videtur, quod conſentiente vxore maritus dotalem fundum alienare poſſit.

Soluit. Quemlibet fauori ſuo renunciare poſſe, quando quid mero fauore priuato introductum eſſe conſtat, & hoc caſu loquitur d. l. pen. cum alijs adduc. Sed alienatio fundi dotalis, non ſolum mulieris, & viri, ſed etiam publicæ vtilitatis fauore, eſt introducta, Bald. in l. 3. ff. de fund. dot. Vnde cum hic fauor publicus non ſit à priuato ſeparabilis: non mirum, ſi eius renunciatio non valeat, vt tradunt Bart. Salyc. Fulg. & alij in d. l. pen. & l. ius publicum, ff. de pact.

§. Con-

§. Contra autem.

Creditor pignus, quod ei datum hac lege eſt, vt id ſi pecunia ſua die non ſoluatur vendat, iuſte alienat.

QVIA illud legis, & domini auctoritate alienat, l.fi.& ibi Doc. C. de iur. dom. imp. & l.creditores, ff. de diſt. pig. Ideo iuſte alienat, vt in tex. & l. ſi conuenerit, ff. de pig.act. Vnum autem eſt ſciendum; quod ſi conuenerit inter debitorem & creditorem, vt, ſi debitum ad diem certum non fuerit ſolutum; pignus ſit creditoris; pactum iſtud dicitur legis commiſſoriæ, quod licet in emptione & venditione receptum ſit, l. 3.ff.de contrah. empt.l.1.& 2. & tot. tit. ff. de leg. commiſſ. In pignoribus autem eſt improbatum, c. ſignificante, de pign. l.2.& 3.C.de pact.pign. Differentiæ autem ratio eſt illa: quia hoc pactum in emptione & venditione, ſic concipitur, vt eam diſſoluat, d.l.1.& 2.& l.2 fundus, ff.de leg.com. Bart. in l. 1. in prin. C. de pact. pignor. In pignoribus verò ita concipitur, vt emptionem ad commodum creditoris inducat, ità vt dominum in eum transferatur, d. c.ſignificante, & l.vlt. C.de pact. pignor. Bald. in l. 1.num.1.C.eod.Crau.conſ.327.num.1. Et hoc pactum in pignoribus duplici ratione improbatur: prima eſt, quia,qui mutuam pecuniam eſt accepturus; neceſſitate quadam coactus facilè conſentit cuilibet pactioni: quæ ratio, cum emptio & venditio diſſoluitur, ceſſat: & hanc rationem omnes vbique probant, vt ſcribit Tiraq. de retract. conuent. in fin.num.135. Secunda ratio eſt, quia tale pactum inducit vſurariam prauitatem: ſic enim concipitur: vt creditor ſub conditione dilatæ ſolutionis, rem debitoris pignori obligatam iniuſto pretio emptam habeat, & dominium ſibi acquirat: & conſequenter illius partis, quæ iuſto pretio deficit, lucrum faciat, & ità alijs fœnerandi occaſionem præbet: cum obligatio pignoris ſoleat fieri pro longe minori quantitate, quam res valeat, cap. ad noſtram, de emption. & vendit. Vſura autem iure diuino, & humano eſt prohibita, cap. conſuluit, de vſur. Abb. in d.cap ſignificante, num. 7. Alexand. conſ. 178. num. 1. lib. 7. Couar. var. reſolut. lib. 3. cap. 3. num. 8. Et hæc quidem ratio prohibitionis cum de diſſoluenda emptione agitur, locum non habet, & ideo ceſſat prohibitio, c. cum ceſſante, de appellat. l. quod dictum, de pact. Quod ergo diximus, pactum legis commiſſoriæ in pignoribus non valere, debet reſtringi, vt locum habeat, ſi ab initio,

quan-

Digitized by Google

quando pignus datum eſt, fuerit appoſitum, non autem ſi poſtea ex interuallo fuerit conſecutum, l. Titius, & ibi Bart. Bald. & Salyc. ff. de pign. act. l. quamuis, & ibi Bart. & Paul. Caſtr. num. 1. ff. de ſolut. Fab. de Mont. de emption. & vendit. quæſt. 7. num. 11. & Tiraquell. de retract. conuent. in præfat. num. 17. Nam ab initio cum debitor eget, facile inducitur ad paciſcendum arbitrio creditoris, vt pecuniam accipiat; & ideo pactum reprobatur: quia continet quandam aſperitatem, & violentiam, l. vlt. C. de pact. pign. quæ ratio locum non habet, quando pactum ex interuallo eſt ſubſecutum, Bart. in d. l. Titius. Secundo etiam reſtringitur, vt valeat pactum, quod creditor non ſoluto ſibi debito ad diem certum, rem pignori obligatam, emptam habeat iuſto pretio; quia in hoc caſu euidenter ceſſat cauſa prohibitionis, l. ſi fundus, & ibi Bart. ff. de pign. Imol. Abb. & alij, in d. cap. ſignificante, Couar. variar. reſolut. lib. 3. cap. 2. num. 7. & 8.

Opp. Creditor pignoris dominium non habet, l. pignus, C. de pig. act. Ideo videtur, quod illud alienare non poſſit. Nemo enim poteſt plus iuris ad alium transferre, quam ipſe habeat, l. nemo plus, ff. de regul. iur. Nec quicquam videtur prodeſſe pactum: cum enim pignus conſtitutum ſit, vt res pro debito creditori ſit obſtricta, §. inter pignus, infra de act. & per alienationem pignoris diſſoluatur obligatio: cum de precio creditori ſatisfiat: vtique tale pactum, velut contra pignoris ſubſtantiam, videtur inualidum.

Soluit. Creditor illud alienat nomine domini, & de eius voluntate, ex quo ita ſemel voluit, & ſe obligauit, probatur hic in illis verbis, uoluntate debitoris intelligitur pignus alienari. Et ſic à domino uidetur dominium transferri, Dec. in dicta l. nemo plus, in fin. Et ad ſecundum dicendum, quod illud uerum eſſet, ſi pactum fieret abſolutè & indeterminatè: cum enim creditor rem quamprimum receptam poſſet alienare, non daretur momentum temporis, quo dici poſſet rem fuiſſe pro debito obligatam; ſicque pactum non ualeret. At in caſu noſtro pactum aliter ſe habet: fit enim hoc modo, ut liceat creditori pignus uendere, non ſoluta pecunia tali tempore, ut hic, in uer. ſi pecunia non ſoluatur, quo fit, ut ante tempus ſolutioni præfixum uendere id non liceat creditori: & ob id res interim dicitur pro debito obligata: & ſic datur inſtantia temporis, quo ſubſtantia pignoris locum habere poteſt.

§. Nunc

Digitized by Google

§. Nunc admonendi.

Pupilli ſine tutoris auctoritate nullam rem alienare poſſunt.

QVIA alioquin pomis, blanditijs, ac metu virgæ ad eorum bona alienanda facile ſeducerentur: ſicque pauperes ac mendici remanerent: Eorum enim infirmum eſt iudicium, l. more, §. fin. ff. de acq. hæred. l. 1. C. de falſ. mon. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 89. artic. 5. Et quoniam Reipublicæ intereſt, ne quis re ſua male vtatur §. ſed & maior, ſup. de his, qui ſui, vel alien. iur. ſunt. Ideo iure optimo ſancitum eſt, neque pupillum, neque pupillam, vllam rem ſine tutoris authoritate alienare poſſe. Itaque ſi pupillus ſine tutoris authoritate alicui mutuam pecuniam dederit, non contrahit obligationem; quia pecuniam accipientis non fecit; ſed ſi is, qui accepit, bona fide eam conſumpſerit, mutuum reconciliatur, & condicionem habet: quia eius facto intelligitur ad eum, qui accepit, perueniſſe, vt in text. l. non omnis, §. pupillus, cum gloſ. ff. ſi cert. pet. Quod locum habet, etiam ſi pecunia amiſſa fuerit: nam conſumptio tantundem operatur, quod tranſlatio dominij à principio facta, Bart. in d. §. pupillus, num. 4. per gloſ. 2. in l. indebiti. §. ſed & ſi nummi, ff. de condit. indeb. Ex diuerſo verò, quia pupillus conditionem ſuam meliorem facere, nullo authore tutore poteſt, l. pupillus, ff. de acquir. rer. dom. dicimus nihil non pupillo, pupillæuè infantiæ maiori non tradi modò, ſed & verè dari poſſe: adeò vt ex quacunque cauſa, res fiat pupilli accipientis, l. ſancimus, C. de adminiſt. tut. Cui conſentaneum eſt, vt ſi quis ſoli pupillo id quod ſe debere ſcit exoluerit, facit quidem nummos ipſius pupilli mero iure: & ſi locupletior non fiat, nihil hoc prodeſt debitori ſoluenti inconſulto: Sibi enim imputet debitor, qui temerè & aliter atque ſpeciali conſtitutione promulgatum, ſoli pupillo ſoluere ſuſtinuerit, itaque modis omnibus, perinde ac ſi nihil vnquã ea ex cauſa ſoluiſſet, condemnabitur, d. l. ſancimus. Quod ſi pupillus locupletior fiat, ipſo quidem iure non liberatur debitor, ſed doli mali exceptione ſe tuebitur, l. eum qui, C. de vſucap. pro empt. Nam natura æquum eſt non fieri locupletiorem cum alterius incommodo, l. nam natura, ff. de condit. indeb. At ex contrario ipſe pupillus ſine tutoris auctoritate ſoluere nihil agit, l. obligari, §. pupillus, ff. de auth. tut. l. quod ſi fortè, §. fin. ff. de ſolution. etiam ſi tum conditionem ſuam per alieni æris diſſolutionem meliorem efficere videatur: quippe cum ſine tutoris authoritate, nullam habeat

beat rerum ſuarum adminiſtrandarum, ac multo minus alienandarum poteſtatem, nec nummos facere poteſt accipientis, d. §. fin.

Opp. Quilibet in re propria eſt moderator, & arbiter, l. in re mandata, C. mand. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 32. artic. 5. Ideo ex quo pupillus rei ſuæ dominium habet: videtur quod illam ſine tutore alienare poſſit.

Soluit. Antecedens non procedere, quando lex alienationi reſiſtit, vt hic.

TITVLVS IX.

PER QVAS PERSONAS NOBIS ACQVIRITVR.

Acquiritur nobis non ſolum per noſmetipſos, ſed etiam per liberos & ſeruos noſtros.

QVIA non ſemper à nobiſmetipſis acquiſitioni operam dare poſſumus, §. quæſito, Auth. de conſang. & vter. frat. Ideo vt latior ſit acquirendi facultas, diſpoſitum eſt nobis acquiri poſſe non tantum per noſmetipſos, ſed etiam per eos, quos in poteſtate habemus, veluti per liberos, & ſeruos noſtros, vt in text. l. acquiritur, ff. de acq. rer. dom. & l. placet, ff. de acq. hæred.

Opp. Inuentæ ſunt ſtipulationes, vel obligationes ad hoc, vt vnuſquiſque acquirat ſibi, quod ſua intereſt, §. alteri, in f. de inutil. ſtipul. Sed nihil ſtipulatoris intereſt, vt alteri detur, l. ſtipulatio iſta, §. alteri, ff. de verb. oblig. Ideo videtur, quod per alios nobis acquiri nō poſſit, ſed per noſmetipſos tantum.

Soluit. Licet regulariter ſtipulatoris non interſit, vt alteri extraneo detur: tamen vtile eſt ei, illi acquirere, cui ſubiectus eſt, vt obſequijs ſuis, illius liberalitatem, ac beneuolentiam prouocet, l. 1. C. de reuoc. donat. Meritò igitur per ſeruum, & filium, domino, & patri acquiritur: cum filius & ſeruus, qui patri & domino acquirit, ſibi quodammodo acquirat: nec enim alia cenſetur ſerui, & filij, quam domini, & patris perſona, l. ſi Pamphilo, ff. de oper. lib. l. fin. ff. de imp. & alii ſubſt.

§. Igi-

§. Igitur.

Acquiſita per filium ex cauſa caſtrenſi, nullo iure, nec quo ad proprietatem, nec quo ad vſumfructum acquiruntur patri.

QVIA milites niſi aliquibus priuilegijs inſigniti eſſent, difficile iuuenes inuenirentur, qui militari diſciplinæ operam nauare vellent: omnibus enim notum eſt, quos æſtus, quæ frigora, quæ pericula à præcipitijs, à fluminibus, quem laborem eſuriendi, & ſitiendi, quantas vigilias, & ſordidiſſimi cibi, & potus anguſtias, quanta denique vulnera pro Republica perferant milites. Ideo Imperatores vt præmio aliquo homines ad militiæ labores inuitarent, caſtrenſe peculium iis pleno iure conceſſerunt, vt in tex. Lex nota, ff. de caſt. pec. & l. 3. C. eod. Militari enim diſciplina libertas retinetur, dignitas prouinciæ propagatur, & conſeruatur imperium. Hinc miles appellatur vel à militia, id eſt, duritia, quam pro nobis ſuſtinet, aut à malo quod arcere ſolet, l. 1. §. miles, ff. de teſt. milit.

Opp. Militia per quam contingit caſtrenſe peculium, non liberat filium de poteſtate patris, l. 3. C. de caſt. pecul. mil. lib. 12. & §. filiusfamilias, ſup. quib. mod. ius pat. pot. ſol. Sed filiusfamilias quicquid acquirit, id patri acquirit, l. quodcunque. ff. de verb. oblig. Ideo &c.

Solut. In d. l. quodcunque, loquitur de acquiſitis ex cauſa peculij profectitij, non autem de acquiſitis ex cauſa peculij caſtrenſis, vt hic. Peculium autem profectitium eſt, quod ex re patris, eiuſue occaſione ad filium proficiſcitur, gloſ. & Bart. in l. cum oportet, C. de bon. quæ lib.

§. Item vobis.

Quæcunque ex cauſa ſeruus acquirit, domino & ignoranti, & inuito acquirit.

QVIA ipſe ſeruus, qui in poteſtate alterius eſt, nihil ſuum habere poteſt, l. acquiritur, §. igitur, ff. de acquir. rer. dom. Ideo merito domino acquirit, vt in tex. Quodcunque enim ſtipulatur is, qui in alterius poteſtate eſt, pro eo habetur, ac ſi ipſe eſſet ſtipulatus, l. quocunque, ff. de verb. obligat. in tantum, vt vel domino vetante, ſi ſeruus pecuniam ab aliquo ſtipulatus ſit, nihilo-

minus obliget domino promiſſorem, l. ſeruus vetante, ff. d. tit. de verb. obligat. Nam dominus veluti homo priuatus, non poteſt impedire curſum, & effectum legalem, quo ſtatuitur, quæſita per ſeruum ipſi acquiri domino, facit l. nemo, ff. de leg. 2. Sed ſi hæres inſtitutus ſit, non alias niſi domini iuſſu, hæreditatem adire poteſt, l. ſi quis mihi, §. iuſſum, ff. de acquir. hæred. Nam qui in aliena eſt poteſtate, non poteſt inuitum hæreditati obligare eum, in cuius eſt poteſtate, ne æri alieno obligetur, l. qui in aliena, ff. d. tit. de acq. hæred.

Opp. Inuito beneficium non datur, l. inuito, ff. de regul. iur. Ideo non conuenienter dicitur, quod per ſeruum domino etiam inuito acquiratur.

Soluit. Cum per alium nobis acquiritur, duo quaſi gradus conſiderantur: vnus in eius, qui nobis acquirit, perſona, in qua initium acquiſitionis: alter ex noſtra, in qua progreſſus quidam numeratur. Quod igitur ad initium attinet, inuitis nobis acquiritur: ſed quod ad progreſſionem, atque abſolutionem, nequaquam, l. hoc iure, §. non poteſt, ff. de donat. Cum iuri iſto acquiſito renuntiare poſſimus, ſi nobis libeat, l. ſi quis in conſcribendo, C. de pact.

TITVLVS X.

DE TESTAMENTIS ORDINANDIS.

Teſtamentum fieri debet in præſentia ſeptem teſtium.

QVIA vbi maius eſt periculum, ibi cautius eſt agendum, cap. vbi periculum, de elect. in 6. l. addictos, C. de appellat. Et quoniam teſtamentum fraudibus magis eſt ſubiectum, quam contractus: defunctus enim ſuam voluntatem aſſeuerare nequit. Et in teſtamento tractatur de tota hæreditate: quod regulariter non fit in contractibus. Ideo licet duo teſtes in contractibus ſufficiant, cap. in omni negotio, de teſtib. & l. vbi numerus, ff. eod. tamen propter teſtamenti ſinceritatem, vt nulla fraus adhibeatur, ſancitum eſt, vt teſtamentum teſtibus ſeptem vno contextu actui adhibitis, ſubſcribentibus, ac demum illud ſuis ſigillis munientibus, conficiatur, vt in tex. l. cum antiquitas, C. eod. & l. hæredes, ff. eod.

Digitized by Google

Opp. Leges humanæ non poſſunt naturali derogare, ac multo minus diuinæ, §. ſed naturalia, ſup. de iur. nat. gent. & ciuil. & S. Tho. 1. 2. quæſt. 94. artic. 5. & quæſt. 97. artic. 1. Sed de iure naturæ, & diuino tres teſtes ſufficiunt, iuxta illud Matth. 18. & Paul. 1. ad Corinth. 12. In ore duorum, vel trium teſtium ſtat omne verbum. Ideo leges humanæ non potuerunt teſtimonium trium infirmare, conſtituentes, vt in teſtamento ſeptem teſtes requirantur.

Soluit. Ius naturæ, & diuinum non vſque adeo ſtabilire teſtimonium trium, vt cenſeant nullam ob cauſam exigi poſſe plures. Enimuero quamuis, niſi hominum malitia nimium excreſceret, duorum vel trium abundaret teſtimonium: mortalium tamen fide, & iuſtitia deprauata, idem ius naturæ perſuadet, vt teſtimonia firmiora requirantur: & maximè in defunctorum teſtamentis, qui ſuas voluntates poſt mortem affirmare nequeunt, ita Sot. de iuſtit. & iur. lib. 5. quæſt. 7. artic. 2. Ad teſtamentum igitur ſunt ſeptem teſtes puberes adhibendi, l. hac conſultiſſima, & l. in teſtamentis, C. de teſtam. & non valet teſtamentum, ſi minor numerus teſtium adhibeatur, etiam quando ſufficiens numerus teſtium haberi non potuit, l. conficiuntur, §. 1. ff. de iur. cod. quod procedit etiam tempore peſtis, vt ſentit Bart. in l. 1. ff. de bonor. poſſeſſ. ex teſt. mil. & Alexand. cum relatis per eum in l. fin. C. hoc titulo, & conſ. 70. lib. 2. Quod tamen intellige quando non eſſent adhibiti quinque teſtes: nam adhibitis quinque teſtibus valet teſtamentum tempore peſtis, argum. d. l. fin. & ibi per Iaſ. & eſt communis opinio, vt per Barb. in cap. cum eſſes, de teſt. & conſil. 87. lib. 4. & Dec. conſil. 284. num. 5. volum. 2. Item teſtamentum ad pias cauſas etiam coram duobus teſtibus valet, c. relatum, de teſt. Hinc ſunt qui putant, vt valeat inſtitutio hæredis coram duobus teſtibus, poſſe hoc remedium dari, videlicet, quod teſtator dicat hæredem inſtituiſſe intuitu pietatis, & amore Dei: quia relicta ad pias cauſas valent, etiam ſi in eis non ſit ſeruata ſolemnitas iuris ciuilis, Bart. in l. 1. C. de ſacroſ. Eccleſ. Quod remedium, quantum ad eos, qui verè pauperes ſunt, procedit, ſed diuitibus relicta iuribus carebunt: quia non licet fingere, l. ſi forte, ff. de caſt. pecul. l. cum hi, §. ſed cum lis, ff. de tranſact. Bald. conſ. 8. & conſ. 230. lib. 5. Et donare non indigentibus, non ad pietatem, ſed ad prodigalitatem pertinet, l. 1. C de mendic. valid. lib. 10. Nec legatum debet habere nomen pietatis ſi re ipſa non eſt pium, per not. per gloſ. in c. admonere, 33. quæſt. 2. & ſententia hæc communiter approbatur, vt patet ex dictis, & relatis per Barbar. in c. ad hæc, de teſtam. fatendum tamen eſt, quod remedium hoc plerunque erit validum, quia etiam ſi relinquatur diuitibus expreſſe, quod cauſa pietatis relinquatur, ſi ille, cui relin-

qui-

quitur ſecundum ſtatum, & conditionem ſuam quibuſdam indigeat, valebit legatum, ſolemnitate iuris ciuilis non ſeruata, vt tenet etiã ipſe Bart. in d.l.1. Quod ipſum procedit in teſtamento condito inter liberos, in quo legitimus numerus ſeptem teſtium remittitur, d. l. hac conſultiſſima, §. fin. Plane inter liberos coram duobus teſtibus tantum, etiam fœminis, pater poteſt facere teſtamentum, gloſ. & Doc. in Auth. quod ſine, C. hoc tit. Paul. de Caſt. conſ. 446. lib. 1. Nam ceſſat ratio introductæ ſolemnitatis, hoc eſt, ſuſpicio, & timor falſitatis: quia etſi non valeat teſtamentum, ab inteſtato ſunt ſucceſſuri, vt manifeſtum eſt in Authent. de hæred. ab int. ven. in prin. l. in ſuis, ff. de lib. & poſth. l. cum ratio, ff. de bon. damn.

§. Poſſunt autem.

Omnes teſtes poſſunt vno anulo proprio, vel alieno ſignare.

QVIA ſignum non ob id apponitur, vt eius ad alterum fiat comparatio (id quod euenit in publicum officium gerentibus, §. oportet, Authen. de inſtrumen. caut. & fid. §. item lex cornelia, inſ. de pub. iud.) ſed vt ipſi teſtes illud cognoſcentes teſtificari poſſint. l. ſed ſi quis, ff. quemadm. teſt. aper. Ideo non mirum videri debet, ſi omnes teſtes, vnico anulo, quamuis alienum ſit, ſignare valeant teſtamentum, vt in text. l. ſi vnus, C. eod. & l. ad teſtium, §. 2. ff. eod.

Opp. Teſtes, quando aperitur teſtamentum debent recognoſcere ſigilla, quæ ab ipſis fuerunt appoſita. nunquid ſint illa, quæ impreſſa fuerunt, l. cum ab vno, ff. d. tit. quemadm. teſt. aper. Sed is, qui alienum ſigillum appoſuit, in tabularum apertura facilè poterit vacillare: cum ſuum ſigillum non videat, & labilis ſit hominum memoria, l. 2. §. ſed ſi quid, C. de vet. iur. enucl. l. peregrè, ff. de acquiren. poſſeſſ. Ideo ne id contingat, videtur, quod teſtes proprio tantum anulo, non alieno, teſtamentum ſignare debent.

Soluit. Nego minorem: nam teſtis, qui alieno vtitur anulo, vltra ſigillum, etiam ſubſcribere debet, qualiter teſtamento fuit præſens, & illud alieno ſigillauit anulo, Caſtr. in d. l. ad teſtium, §. ſi ab ipſo, Salyc. & Riminal. in l. ſi vnus, C. eod. & Innocen. in cap. 2. de fide inſtrum.

§. Te-

§. Teſtes autem.

Mulier teſtis in teſtamento eſſe non poteſt.

QVIA mulier corruptibilis, & varia eſt, cap. forus,& ibi gloſ. de verb. ſignif. l. filia in orbitate, C.de inoff.teſt.& S. Tho. 2, 2.q.70. artic.3. Propterea rectè dicitur.

Quid leuius Vento? Flumen: Quid Flumine? Fama:
Quid Fama? Mulier: Quid Muliere? nihil.

Et quoniam oportet, quod teſtis ſit integer, & omni ſuſpictione careat, l. 3. §. 1. ff. de teſtib. Ideo ne mulier falſum committat, merito in numerum teſtium ſignatoriorum teſtamenti cauſa rogatorum minimè recipitur, vt in text. l. qui teſtamento, §. mulier, ff. eod. Veteres enim ad ſolemnia, nec mulierem, nec ſeruum, nec impuberem, nec peregrinum admittebant, l. qui teſtamento, §. ſeruus, ff. hoc tit. Teſtium verò qualitatem ex antiquis teſtamentorum generibus conſtat deſcendiſſe, ita Vigl. hic num. 1.

Opp. Teſtes adhiberi poſſunt ij, cum quibus teſtamenti factio eſt, d. l. qui teſtamento. Sed mulier habet teſtamenti factionem actiuè, §. mater. inf. de exhæred. lib. & paſſiuè, §. ſed nos, inf. de ſenatuſc. Tertul. Ideo videtur, quod teſtis eſſe poſſit.

Soluit. Maiorem veram eſſe regulariter, fallere tamen in muliere, impubere: quia dictum teſtis non valet ſine iuramento, l. ſolam, C. de teſtib. Et impubes non poteſt iurare de iure, l. qui iuraſſe, ff. de iureiurand. cap. paruuli, 22. quæſt. 5. & Sanct. Thom. 2. 2. quæſt. 89. artic. 10. Nullum enim eſt eius animi iudicium, l. 1. §. impuberes, C. de falſ. mon. Item fallit in ſeruo: quia ſolemnitas illa teſtium à iure ciuili introducta eſt, d. §. ſeruus. Et ſeruus neque cum iure ciuili, neque cum iure prætorio communionem habet, l. quod attinet, ff. de regul. iur. Item fallit in furioſo: quia mente caret, §. præterea, inf. quib. non eſt permiſſ. fac. teſt. In muto, quia examinari à iudice non poteſt, vt neceſſe eſt, l. 3. §. idem diuus, ff. de teſtib. In ſurdo: quia vocem teſtatoris audire non poteſt, vt opus eſt, l. hæres palam, ff. hoc tit. l. cum ab initio, & l. ſeq. ff. quemadm. teſt. aper. Denique fallit in prodigo: quia prodigalitas eſt ſpecies dementiæ, l. furioſi, ff. de regul. iur. l. is, cui bonis, ff. de verb. obligat. Nec obſtat illud Apoſtol. 1. ad Timoth. cap. vlt. Diuitibus huius ſeculi præcipuè, facilè tribuere, & communicare. Nam reſpondetur, quod Apoſtolus monet diuites, vt facilè tribuant, & communicent ſua ſecundum quod oportet; quod non fa-

Digitized by Google

faciunt prodiri: nam, vt ait Ariſt. 4. Ethic. cap. 1. dationes eorum non ſunt bonæ, neque boni gratia, neque ſecundum quod oportet: ſed quandoque dant multa illis, quos oportet pauperes eſſet hiſtrionibus, & adulatoribus; bonis autem nihil dant.

§. Pater.

Pater, nec non is, qui in poteſtate eius eſt, idem duo fratres, qui in eiuſdem patris poteſtate ſunt, cuique teſtes in vno teſtamento fieri poſſunt.

QVIA nihil nocet, ex vna domo plures teſtes alieno negocio adhiberi, vt in tex. & l. pater, ff. de teſt.

Opp. In teſtamentis non ſolum falſitas, ſed etiam falſitatis timor debet eſſe alienus, l. ſi. C. de fideicom. Sed filius cum ſit in poteſtate patris, & ſoleat patris ſuaſionibus intendere, l. 1. C. de emend. propin. de facili ſi vnà cum patre teſtis adhiberi poſſet, pater eum corrumpere poſſet, & ad ſui votum perducere, arg. l. 3. ff. de teſtib. Ideo ne id contingat, videtur, quod ſimul ad teſtificandum admitti non debent, vt in tex.

Soluit. Cum eius negotium agatur nullum, nullius eorum fides in dubium vocanda eſt. l. ad teſtium, ff. de teſtam.

§. Sed neque.

Hæres non poteſt eſſe teſtis in teſtamento.

QVIA cum totum hoc negotium, quod ſupremæ voluntatis per ſolemne teſtamentum ordinandæ gratia contingit, non per vllam contractus ſpeciem, vt olim exiſtat, §. 1. ſup. hoc tit. ſed ſimpliciter inter teſtatorem & hæredem non geratur vel contrahatur, ſed agatur, l. labeo, & l. ſequen. vbi vide Alciat. ff. de verbor. ſignif. palam eſt, eam cauſam eſſe propriam hæredis, & eius cauſæ emolumentum, vel damnum ad ipſum ſuo nomine pertinere, vt in text. & l. 1. §. propria, ff. quand. appell. ſit. Et quoniam in re ſua nullus eſt teſtis idoneus, l. nullus, ff. de teſtib. & l. omnibus, C. eod. Ideo non mirum, ſi hæres in teſtamento inſtitutus, in eodem teſtamento teſtis adhiberi non poſſit, vt in text. & l. qui teſtamento.

Opp. Legatarius in teſtamento poteſt eſſe teſtis, d. l. qui teſtamen-

mento. Ideo ſimiliter videtur idem de hærede dicendum.

Soluit. Nego conſequentiam: ratio eſt, quia legatarius, quo ad teſtimonium, non habet ſe, vt ad negotium ſuum principaliter, vt hæres,ſed ſecundario,Doc.in d.l.qui teſtamento. Itaque non mirum, ſi teſtis eſſe poſſit. Id enim quod principaliter agitur inſpici debet, non quod ſecundariò,l. ſi quis, ff. ſi cert. pet. Sic in ſimili dicimus, quod illi, qui ſunt de vniuerſitate, poſſunt eſſe teſtes in cauſa vniuerſitatis,eo quia principaliter non ſpectat ad eos tanquam ad priuatos Bart. in l. in tantum, §. vniuerſitatis, ff. de rer.diuiſ. & l.ſed hac lege, §.manumittitur, ff. de in ius voc. & Abb. in c. ſuper, de teſtib. Illud meritò quiſquam quæſierit,referat ne in qua nam materia ſcribatur teſtamentum. Nihil autem intereſt, vtrum teſtamentum in tabulis, an chartis, membraniſue, vel in alia materia fiat,l. 1. ff. de bon. poſſ. ſec. tab. Haud multum etiam refert,quibus literis, aut apicibus, quauè lingua ſcribatur teſtamentum: nam & notis conſuetis, & quibuſcunq; verbis defuncti mentem oſtendentibus, quacunque deniq; lingua, ſcribi poſſe receptum eſt, l. quoniam indignum: C. hoc tit. & Bart. in l.quoties, §.1.ff.de hæred. inſt. Et teſtatoris voluntas quomodocunque appareat,dummodo non ſit iuri contraria, eſt ſeruanda, §. diſponat. Auth.de nupt. l. 1.C.de ſacroſ. eccleſ. & l.ſi pars, ff. de inoff. teſt. Nam Reipublicæ dicitur intereſſe, vt valeant teſtamenta, & ſuum ſortiantur effectum,l.Gallus,§.quod ſi is, cum gloſ.& ibi Doc. ff. de lib. & poſth. Balb. in l.2.num.8. C. vt poſſ. leg. Iaſ. in l.1.num. 1.C.hoc tit. & Signor. conſ.168.num. 12. Propterea recte permiſſum eſt, vt quis poſſit vnum teſtamentum pluribus codicibus conficere, vt vno amiſſo, ex alio voluntas conſeruetur, l.vnum,ff. hoc tit.Nec obſtat,quod nemo poteſt pluribus conditis teſtamentis decedere,d.l.1.§.1.ff. de bon.poſſ.ſecund. tab. & l. querebatur, ff. de teſt. mil. Nam reſpondetur, quod teſtamentum eſt quid incorporale in intellectu conſiſtens, vt dicunt Doc.in l.1.ff.hoc tit. Quare licet ſcribatur in pluribus codicibus, non tamen ſequitur plura eſſe teſtamenta: cum omnes codices eandem habeant obſeruationem. Doc. in d.l.vnum. Atque hæc quæ diximus omnia,tum vſu veniunt, cum in ſcriptis ſolenne conficitur teſtamentum. Si quis autem ſine ſcriptis voluerit ordinare iure teſtamentum:ſeptem teſtibus adhibitis, & ſua voluntate coram eis nuncupata, ſciat hoc perfectiſſimum teſtamentum iure ciuili, firmumq. conſtitutum,l.1. ff.de hæred.inſt. & l.hac conſultiſſima,§.per nuncupationem, & l. in teſtamento,C.hoc tit. Plura de teſtamento nuncupatiuo,& ex quibus coniecturis colligatur, quem voluiſſe teſtari per nuncupationem, vide Mant.de coniect. vlt.volunt.lib.1.tit.6.& 7.

TITVLVS XI.

DE MILITARI TESTAMENTO.

Miles in expeditione occupatus, poteſt facere teſtamentum quomodo vult.

QVIA miles pro defenſione patriæ, & parentis quotidie morti ſe exponit, l. milites, C. loc. Propterea Apollod. in Aphanizom. dixit.

Difficilè eſt militem inuenire, cui ad ſenectam.
Vſq; omnia bene ſucceſſerint; niſi timidus ſit.

Ideo vt iuuenes ad militiam alliciantur, quod ſummopere Reipublicæ eſt vtile: militari enim diſciplina libertas retinetur, dignitas patriæ propagatur, ac Imperium conſeruatur: iure optimo inter alia priuilegia etiã iſtud militi eſt conceſſum, vt poſſit teſtari quomodo poteſt, & quomodo vult, vt in tex. l. 1. ff. eod. & l. pen. C. eod.

Opp. leges humanæ iuſtæ ad earum obſeruantiam imponunt hominibus neceſſitatem in foro conſcientiæ, vt probat S. Thom. 1. 2. quæſt. 96. art. 4. Sed leges humanæ imperant, vt teſtamentum coram ſeptem rogatis teſtibus idoneis condatur, §. 1. & §. fi. ſup. tit. præ. Ideo videtur, quod milites non poſſint teſtari, quomodo volunt.

Soluit. Humanas leges neceſſitatem imponere in foro conſcientiæ hominibus eis ſubiectis, non reliquis. Miles autem huiuſmodi legibus non ſubijcitur vt hic, & d. l. 1. & pen. Tum propter imperitiam, l. quanquam, C. hoc tit. nam potius arma, & militarem diſciplinam, quam leges ſcire tenetur, l. fin C. de iur. delib. Tum etiam propter militiæ occupationes: per quas nec integrum eſt conſulere peritos: nec, ſi maximè peritus ſit ipſe, obſeruare quæ ſciuntur. Notum eſt illud C. Marij; ſeſe inter armorum ſtrepitum, verba iuris ciuilis exaudire non potuiſſe Valer. Max. lib. 5. cap. 1.

§. Illis

§. Illis autem.

Milites dum à caſtris abſunt, communibus teſtamentorum legibus tenentur.

QVIA tunc periculorum functionem, quæ cauſam huic priuilegio dedit, ceſſat. Et quoniam cauſa priuilegij ceſſante, ceſſare quoque priuilegium ipſum æquitati conſentaneum eſt, l.fi. C. de teſt. mil. l. quod dictum, ff. de pact. Ideo non mirum, ſi milites extra caſtra, communibus teſtamentorum legibus teneantur, vt in tex. & l. pen. C. eod.

Opp. Milites in condendo teſtamentum, ſunt communibus legibus ſoluti, l. 1. ff. hoc tit. Sed ille, qui ſolutus eſt à lege, non ſubditur legi. S. Thom. 1.2.quæſt. 96.art.5. Ideo videtur, qnod milites ſecundum ius commune teſtari non teneantur.

Soluit. Maiorem procedere in militibus, qui in expeditionibus degunt, non autem in eis, qui ab expeditionibus abſunt, illi enim communibus legibus ſunt ſubiecti, vt hic. Cum propriè milites dici non poſſint: miles enim appellatur à mollitia, id eſt, duritia, quam pro nobis ſuſtinet, l. 1. ff. hoc tit. At milites extra caſtra regulariter non patiuntur: itaque non mirum ſi communibus legibus teneantur.

§. Quinimo.

Mutus & ſurdus miles teſtamentum facere poteſt.

QVIA mutus & ſurdus, licet loqui & audire nequeat; tamen per ſigna oſtendere poteſt voluntatem ſuam. Bart. in l. 1. ff. de verb. oblig. & in l. mutum, ff. de acq. hæred. Et quoniam in teſtamento militari ſufficit voluntatem teſtatoris apparere, vt teſtamentum ſortiatur effectum, & valeat, l. lucius, ff. hoc tit. Ideo non mirum, ſi miles mutus & ſurdus ſimul ex accidenti, dum in caſtris eſt, teſtari poſſit, vt in tex.

Opp. Aliquo priuilegio non eſt opus, vbi de iure communi eſt prouiſum, l. 1. C. de theſa. lib. 10. Sed ſurdus & mutus ex accidenti iure communi teſtari poteſt, l. diſcretis, C. qui teſt. fac. poſſ. Ideo tale priuilegium fruſtratorium videtur.

Soluit. Surdus & mutus de iure communi, ita demum teſtatur, ſi

ſcribere ſciat; alias non, niſi impetret à Principe, d. l. diſcretis. At miles teſtatur, etiam ſi ſcribere neſciat. Doc. hic.

§. Sed & ſi quis.

Teſtamentum factum ante militiam ſine ſolemnitate valet, ſi poſt militiam appareat de militis confirmatione.

QVIA confirmatio hoc in caſu pro noua teſtamenti factione habetur, l. Titius, ff. hoc tit. Et quoniam miles poteſt teſtari quomodo poteſt, & quomodo vult, l. 1. & l. Lucius Titius, ff. eod. Ideo mirum non eſt, ſi teſtamentum ante militiam non ritè factum, & militiæ confirmatum, valeat, vt in tex. & l. tribunus, ff. eod.

Opp. Quod initio vitioſum eſt, non poteſt tractu temporis conualeſcere, l. quod initio, ff. de reg. iur. Ideo &c.

Soluit. Dictam regulam intelligendam eſſe, vt illud, quod initio vitioſum eſt, tractu temporis non conualeſcat, vt ex tunc, quo erat vitioſum: ſecus vero ex ſubſequenti conſenſu, vt ex nunc, cauſa impedimenti ſublata. Doc. ibidem. Et ita teſtamentum, de quo hic eſt ſermo, ex noua militis voluntate, vt ex nunc, non vt ex tunc, valet, vt hic.

§. Sciendum.

Qui de quaſi caſtrenſibus teſtantur, iure communi teſtari debent.

QVIA nullo fruuntur priuilegio, vt poſſint teſtari quomodo volunt, Doc. hic. Et quoniam qui in aliquo caſu non sũt priuilegiati, ſubijciuntur iuri communi, & illud obſeruare debent, l. 1. C. de theſau. lib. 10. & S. Thom. 1. 2. quæſt. 96. art. 4. Ideo qui de quaſi caſtrenſibus teſtantur iure communi teſtari debent, vt in text. l. vlt. C. de inoff. teſt. & l. vlt. C. qui teſt. fac. poſſ.

Opp. Peculium eius, qui eſt in poteſtate patris, intelligitur, d. l. vlt. C. de inoff. teſt. §. 1. ſup. per quas perſ. nob. acq. & Bart. in l. 1. §. nec caſtrenſe, num. 2. ff. de collat. bonor. Sed filiusfamilias teſtari non poteſt. l. qui in poteſtate. ff. de teſt. ord. Ideo tantum abeſt, quod habens peculium caſtrenſe vel quaſi caſtrenſe debeat teſtari ſecundum ius commune, quod potius nullo modo teſtari poſſit.

Soluit. Minorem propoſitionem fallere in filiofamilias, habente pecu-

peculium caſtrenſe, vel quaſi: ipſe enim de eo teſtari poteſt, vt hic. & §. 1. inf. tit. prox. etiam patre inuito, d.l.vlt.C.qui teſt. fac. poſſ. hoc enim caſu pro patrefamilias habetur, l.ſi qui filio, §. vlt. ff. de iniuſt. rupt. teſt. & l. 2. ff. ad Maced.

TITVLVS XII.

QVIBVS NON EST PERMISSVM FACERE TESTAMENTVM.

Filius, qui in patria eſt poteſtate, teſtamentum condere non poteſt.

QVIA teſtamentum eſt diſpoſitio, & ordinatio bonorum defuncti, de eo quod poſt mortem ſuam fieri voluit, l. 1. ff. de teſtam. l.verbis legis, ff.de verb.ſig. & §.diſponat. Auth.de nupt. Et quoniam filiusfamilias extra caſtrenſe, vel quaſi caſtrenſe peculium: nihil habet: quidquid enim filiusfamilias acquirit, patri acquirit, §.1.ſup. per quas perſ. nob. acq. l.acquiritur, ff. de acq. rer. dom. & l.placet. ff.de acq. hæred. Et licet habeat aduentitia: tamen quodammodo interdicta eſt ei adminiſtratio per legem,& non habet ea abſolute, ſed ſub certo modo, l.fin.C.de bon.que lib.l.pen. C. qui teſt. fac. poſſ. & l.is cui, ff. eod.Ideo non mirum, ſi filiusfamilias,qui non habet peculium caſtrenſe, vel quaſi, iure teſtari non poſſit,vt in tex. l.qui in poteſtate, ff. eod.& l.3.C.qui teſt. fac. poſſ. Nam perſona eius non eſt integra propter patriam poteſtatem, Doc. hic. & in l. ſenium, C. d.tit. qui teſt. fac. poſſ.

Opp. Teſtamenti factio eſt publici iuris. l.3.ff.de teſtam. ord. Sed in his, quæ publici iuris ſunt, non curatur patria poteſtas, l. nam quod, ff. ad Treb. Ideo &c.

Soluit. Quædam ſunt publici iuris, in quibus filius repræſentat perſonam duplicem, priuatam ſcilicet, & publicam, vt eſt officium tutelæ, curæ, præſidatus, & ſimilia; & tunc in exercitio talium officiorum, non curatur patria poteſtas; quia gerit officium non vt filius, ſed vt publica perſona, & tanquam publica perſona non eſt in patria poteſtate, & ita intelligi debet d. l. nam quod. Quædam autem ſunt publici iuris, in quibus filius non repræſentat perſonam duplicem, ſed ſuam tantum, & tunc patria poteſtas curatur, & impedit

pedit actum: Cum itaque in factione teſtamenti non repreſentetur niſi vna perſona; ideo merito patria poteſtas curatur, & impedit teſtamenti factionem Bart. in d. l. ſenium. Quod non procedit in filio, habente peculium caſtrenſe, vel quaſi, vt dixi in fine præc. §. per illum tex. Nam ipſe habetur pro patrefamilias, d. l. ſi qui filio. §. vlt. ff. de iniuſt. rupt. teſt. l. 3. §. 1. ff. de caſt. pecul. & Iaſ. in §. actiones. num. 11. inf. de act. Hinc filius occaſione peculij caſtrenſis, vel quaſi, poteſt inſtituere litem contra patrem, etiam non impetrata venia, & abſque ipſius conſenſu, ex quo litigat tanquam extraneus, arg. l. ſi pater, ff. de adopt. & not. in l. lis nulla, ff. de iudic. & in l. fin. in prin. & ibi in ſpecie Odof. num. 8. C. de bon. quæ lib. Præterea teſtamentum facere non poſſunt impuberes, furioſi, & prodigi: quia teſtamentum eſt voluntatis noſtræ iuſta ſententia, & c. l. 1. ff. de teſtam. Et hi non habent liberum arbitrium propriæ voluntatis: quare illorum ſententia pro teſtamento non habetur, vt in l. à qua ætate, l. is cui bouis, & l. qui teſtamento, ff. hoc tit. Item ſurdus & mutus ſimul à natura, teſtari nequit, l. diſcretis, C. hoc tit. quia mens colligi non poteſt: & ideo propter falſitates euitandas prohibitum eſt eos teſtari, ita Iaſ. in d. l. diſcretis, in prin. Item captus ab hoſtibus teſtari non poteſt, l. eius qui, ff. hoc tit. quia ſeruus hoſtium eſt, §. ſerui, ſup. de iur. perſ. §. ſi ab hoſtibus, ſup. quib. mod. ius pat. ſol. Et ſeruus teſtari non poteſt, l. ſi filiusfamilias, ff. eod. Nam teſtamentum eſt de iure ciuili, vt probat Bellon. in §. 1. in fi. ſup. de teſtam. Et ſeruus iure ciuili inſpecto pro nullo habetur, l. quod attinet, ff. de reg. iur.

TITVLVS XIII.

DE EXHAEREDATIONE LIBERORVM.

Filiusfamilias aut expreſſe inſtituendus eſt, aut nominatim exhæredandus.

QVIA duo eiuſdem rei domini in ſolidum eſſe non poſſunt, l. ſi vt certo, §. ſi duobus vehiculum, ff. commod. Et quoniam ſi diceremus, filium a patre, quoties extraneus inſtituitur, exhæredandum non eſſe: duo rerum defuncti in ſolidum domini eſſent, ſcriptus ſcilicet à patre hæres, arg. §. fi. inf. de hæred. qual. & diff. & filius

lius præteritus: cum lex ita filio: etiam viuente patre, paternam familiam deſpondat atque attribuat, vt etiam eo viuente quodammodo eius dominus eſſe videatur, l. in ſuis, ff. de lib. & poſth. & §. ſui autem, inſ. de hæred. qual. & diff. Ideo merito ad hoc, vt teſtamentum valeat, exigitur vt teſtator, qui filios in poteſtate habet, eos vel nominatim exhæredet, vel hæredes inſtituat: alioquin ſi exraneũ ijs præteritis hæredem ſibi ſcripſerit, nullum, & inutile eſt teſtamentum, vt in tex. l. ſi filius, ff. de lib. & poſth. Ex quo enim omnium conſtantiſſimus amor eſt parentum in filios, l. ſcripto, ff. vnd. lib. & l. cum ratio, ff. de bon. damn. Filius enim eſt aliquid patris, & patres amant filios, vt aliquid ipſorum, inquit Philoſop. 8. Eth. cap. 12. quem refert. S. Thom. 1. 2. quæſt. 100. art. 5. Et bona patris, ſunt quaſi debita filio iure ſanguinis, & naturæ l. & quia, ff. pro ſoc. gl. & Doc. in l. 3. C. de iur. & fac. ign. Credi non poteſt, quod pater velit priuare filios ſua ſucceſſione: ac proinde introductum eſt, quod certo, & determinato iudicio excludantur, vt in tex. l. 1. & l. filio, ff. de iniuſt. teſt.

Opp. Eo ipſo, quod pater alteri aſſignat bona, vel alium inſtituit hæredem, cenſetur in conſequentiam auferre filio, & eum priuare, l. ſicut, de adim. leg. l. quod in rerum, §. ſi quis poſt, ff. de leg. 1. vbi ex quo vni rem legatam alteri legat teſtator, cenſetur eam à primo tacitè adimere. Ideo videtur, quod opus non ſit alia expreſſione exhæredationis.

Soluit. Fauore filiorum eſt introductum, quod tacita priuatio non ſufficiat: imò nec generalis, l. nominatim, ff. de liber. & poſth. & multo minus hodie; cum in exhæredatione ſit neceſſaria expreſſio cauſæ legitimæ, Authen. non licet, C. de lib. præt. & §. ſed hodie, Authen. vt cum, de appell. cognoſ. Et ſic in alia materia fundamentum procedere poſſet. Nec obſtat quod dictum eſt de legato: nam legatum ea ratione tacitè intelligitur ademptum: quia rei legatæ dominium non erat adhuc primo legatario acquiſitum: cum poſt mortem teſtatoris, non ante rei legatæ dominium acquiratur, l. à Titio, ff. de furt. Quod ſecus eſt in caſu noſtro: nam tempore, quo fit teſtamentum, iam filijs dicitur rerum paternarum dominium acquiſitum, l. in ſuis. Et facilius impeditur aliquid fieri, quàm factum tollatur, l. patre furioſo, ff. de his, qui ſui, vel alien. iur. ſunt.

§. Po-

§. Poſthumi.

Teſtamentum, in quo præteritus eſt poſthumus valet; ſed poſtea eius natiuitate rumpitur.

QVIA Reipubl. dicitur intereſſe, vt valeant teſtamenta, & ſortiantur effectum, l. Gallus, §. quod ſi is, cum gloſ. in verbo, vtilitatem, ff. de lib. & poſthum. Bald. in authent. ad hæc, num. 14. ff. de vſur. Socin. ſen. in l. qui duos, §. cum in bello, ſub num. 3. ff. de reb. dub. Hinc in dubio pro teſtamento iudicandum eſt, Oldrad. conſil. 102. num. 3. Fulgoſ. conſil. 53. in fin. Alexand. conſil. 227. num. 13. & Iaſ. in l. ſicut certi, num. 3. C. de teſtamen. milit. Quinetiam ſaluti animarum, & iuſtitiæ naturali magis dicitur conuenire, ſemper tueri vltimas deficientium voluntates, cum nihil ſit, quod hominibus magis debeatur, quam vt ſupremæ voluntatis liber ſit ſtylus, & liberum, quod iterum non reddit arbitrium, l. 1. & ibi Aret. num. 2. C. de ſacroſanct. eccleſ. & §. ſi verò expreſſim Auth. de hæred. & falc. Ideo cum multa contingere poſſunt, ne poſthumus viuus naſcatur: iure optimo ſancitum eſt, teſtamentum, in quo poſthumus eſt præteritus, validum eſſe vſque ad eius natiuitatem, vt in tex.

Opp. Poſthumus, dum eſt in vtero, eſt ſuus hæres, §. poſthumi, inſ. de hæred. quæ ab inteſt. def. Poſthumi quoque, inquit ibi Iuſtinianus, qui ſi viuo parenti nati eſſent, in poteſtate eius futuri forent, ſui hæredes ſunt, & ſic apparet, quod poſthumi etiam adhuc non nati ſui hæredes ſunt. Sed ſui hæredis præteritio reddit ab initio teſtamentum nullum, l. 1. l. & filio, ff. de iniuſt. rupt. teſt. l. ſi filius, ff. de lib. præt. & l. inter cætera, ff. de lib. & poſth. Cum iſtud ſit introductum pro forma, & ſolemnitate teſtamenti, quod filius inſtituatur, vel exhæredetur, vt d. l. inter cætera. Et forma non ſeruata, actus eſt ipſo iure nullus, ita Iaſ. in l. 2. C. de bonor. poſſ. cont. tab. Ideo &c.

Soluit. Nego maiorem: nec obſtat §. poſthumi. nam reſpondetur, quod non loquitur de naſcituris, ſed de natis iam poſthumis: ij enim ſui hæredes ſunt: & quod hoc ſit verum probatur: quia is, qui eſt in vtero, hæres eſſe non poteſt, ſed tunc hæres efficitur, cum in orbem productus eſt, l. quod certatum, ibi, ſi ad lucem fuiſſet redactus, C. de poſthum. hæred. inſt. conditio enim nihil ponit in eſſe: quare cum ibi dicatur, quod ſi poſthumus ad lucem fuerit redactus, ſuus hæres futurus eſt, præſupponitur, quod antequam ad lu-

lucem ſit redactus non eſt ſuus hæres: Sed in d. §. poſthumi. dicitur, quod poſthumi ſunt ſui hæredes: ergo præſupponitur quod ad lucem redacti ſint: & hoc verè voluit ſibi Imperator, dum ait, poſthumi, id eſt, filij poſt mortem patris nati, qui ſi viuo parenti nati eſſent, in poteſtate eius futuri forent, ſui hæredes ſunt, ita Tob. hic num. 4. Non modo filiosfamilias ſed & eos, qui in ipſorum è familia demigrantium locum ſuccedendo proximum patrifamilias gradum obtinebunt, nominatim vel inſtituere, vel exhæredare neceſſe eſt: nè illarum præteritione poſtea aui teſtamentum infirmetur, l. poſthumorum, ff. de iniuſt. & rupt. teſt. Emancipati quoque filij inſtituendi ſunt hęredes, vel exhæredandi, l. 1. & toto ferè tit. ff. de bon. poſ. cont. tab. Cum hodie ſublata ſit differentia emancipationis & patriæ poteſtatis, quo ad ſucceſſionem, §. nullam, Auth. de hæred. ab int. veniet. Ita enim eſt filius naturaliter ille, qui eſt emancipatus, ſicut exiſtens in poteſtate, §. emancipatus, inſ. de hæred. quæ ab int. deſ. Item pater adoptiuus filium adoptatum vel inſtituere, vel exhæredare debet: adoptiui enim liberi quamdiu ſunt in poteſtate patris adoptiui, eiuſdem iuris habentur, cuius ſunt iuſtis nuptijs quæſiti, l. 1. & l. in adoptionibus, ff. de adopt. Iuſtiniani lege nulla prorſus inter liberos differentia eſt: ſed omnes nominatim vel inſtitui, vel exhæredari debent: cuiuſuis generis, ſexus graduſque ſint, l. maximum vitium, C. de lib. præt. Natura enim vtroque ſexu ad humani generis immortalitatem æqualiter indiget, l. lege 12. tab. C. de legit. hæred. Itaque à principio ſtatim Adamo adita fuit Heua. Gen. cap. 2. Quid autem in milite conſtituendum eſt? Et palam eſt, eos dum in caſtris degunt, in reliqua teſtamentorum factione, ſingulari prærogatiua gaudere: nec vulgarium teſtamentorum ſolennibus alligari, vt ſup. de teſt. mil per tot. Cui conſentaneum eſt, vt ſi miles in caſtris, & expeditionum neceſſitatibus occupatus, non ignorans quos habeat liberos, & an vxor ſua vterum gerat, nec eos hæredes ſcripſerit, nec exhæredes iuſſerit eſſe nominatim, ſed ſilentio de ea re facto, eos præterierit, talis præteritio militis, ne nullum reddat teſtamentum, pro exhæredatione habenda eſt, l. ſicut certi, C. de mil. teſt. & l. qui iure, ff. eod. Equidem iuſtum & dignum eſt, vt milites, qui quotidie pro Repub. morti ſe exponunt, aliquibus priuilegijs fruantur. At ſi miles filium ſe habere ignoret, tunc teſtamentum in quo filius eſt præteritus, eſt nullum, d. l. ſicut. Nam hoc caſu voluntatem ipſius deficere lex præſumit, l. militis, ff. de milit. teſt. Si enim ſciuiſſet ſe filium habere, forſitan alios non inſtituiſſet: cum nullus amor vincat paternum, l. fin. C. de cur. fur. Et commune votum parentum ſit liberis acquirere, l. nam

T etſi,

etſi, ff. de inoffic. teſtam. & Sanct. Thom. part. 3. quæſt. 57. artic. 1. in addition.

TITVLVS XIV.

DE HAEREDIBVS INSTITVENDIS.

Hæredes inſtitui & liberi homines, & ſerui poſſunt.

QVIA publicè intereſt, ne quis decedat inteſtatus, l. Gallus, §. quod ſi is, & ibi glo. ff. de lib. & poſth. Vnde teſtamentum in dubio debet ſuſtineri, l. ſi pars, ff. de inoff. teſt. & c. vlt. de re iud. Alc. lib. 1. diſpun. cap. 26. Ideo vt latior ſit facultas teſtandi: permiſſum eſt, tam liberos homines, quam ſeruos, hæredes inſtituere, ut in tex. & l. non minus, ff. de hæred. inſt.

Opp. Hęredem inſtituere, nihil aliud eſt, quam relinquere quem dominum bonorum ſuorum, l. his verbis, ff. de hæred. inſt. & l. hæreditas, ff. de reg. iur. Sed ſeruus nullius rei poteſt eſſe dominus: cum omnia acquirat domino, l. acquiritur, ff. de acq. rer. domin. & §. 1. ſup. per quos perſ. nob. acq. Ideo videtur, quod hæres inſtitui non poſſit.

Soluit. Licet ſeruus non poſſit eſſe dominus, tamen alium facit dominum ſcilicet eũ, cuius ſub dominio eſt, l. palam, ff. de acq. hæred. quod ſatis eſt ad validitatem inſtitutionis, §. in hæredibus, inf. de hæred. qual. & diff. Nec etiam obſtat, ſi aliquis dixerit, quod ſeruus de iure ciuili pro nullo habetur, l. quod attinet, ff. de reg. iur. Nam reſpondetur, quod teſtamenti factio cũ ſeruis ex perſona dominorũ introducta eſt, d. l. non minus, & l. ſi mihi & tibi, §. regula, ff. de lega.

§. Seruus autem.

Seruus à domino hæres inſtitutus, velit, nolit, adire cogitur hæreditatem.

QVIA cum plerunque accidat, vt nemo ſuſpectam hæreditatem adire velit, ne creditoribus ſuis fiat obnoxius in maiori ſumma, quam ex hæreditate accipiat. Vnde neceſſitas imminet, vt

vt bona publicè proſcribantur & vendantur. Quod quã ignominioſum veteres duxerint, eleganter Cic. pro Pub. Quint. demonſtrat Hercle, inquit, cuius bona ex edicto poſſidentur, huius omnis fama, & exiſtimatio ſimul cum bonis poſſidetur. Et quoniam curandum eſt, vt teſtamentum valeat, & ſuum ſortiatur effectum, l. Gallus, §. quod ſi is, & ibi gl. & Doc. ff. de lib. & poſth. l. vlt. C. de poſth. hæred. inſt. Bald. in l. emancipata, in fin. C. qui admit. et Doc. in l. vel negare, ff. quemad. teſt. aper. Et ne defunctus iniuria afficiatur, §. 1. ſup. quib. ex cauſ. manu. non lic. Ideo merito introductum eſt, quod dominus habens facultates ſuas ſuſpectas, ratione dominicæ poteſtatis, & libertatis beneficij quod inde conſequitur, poſſit ſeruum ſuum hæredem ſibi neceſſarium inſtituere, vt potius ipſius bona, quam teſtatoris à creditoribus diſtrahantur, vt in tex. l. neceſſarius, & l. ex parte, ff. de acq. hæred. & §. 1. inf. de hæred. qual. & diff. Nihilominus tamen ſi ſeruus proprius hæres inſtitutus, deinde ab ipſo teſtatore viuo, fuerit manumiſſus, iam non erit dicendus hæres neceſſarius, ſed ſuo ipſius arbitrio vel adibit, vel non adibit hæreditatem. Neque enim aliter ſeruus dici neceſſarius debet, quam ſi vtrunque libertatem, & hæreditatem ex domini teſtamento conſequatur, d. §. 1. de hæred. qual.

Opp. Inuito beneficium non datur, l. inuito. ff. de reg. iur.

Soluit. Iſta regula intelligitur, quando ſolum agitur de intereſſe eius, cui beneficium confertur: ſecus ſi agatur de intereſſe alterius priuato, vel publico, quia tunc regula non procedit, ita Dec. ibidem num. 2. At in caſu noſtro agitur de intereſſe priuato teſtatoris: quia, vt dictum eſt, eius famæ ſuccurritur: & publico: quia teſtamentum valet, & habet effectum, quod reipub. dicitur intereſſe, d. §. quod ſi is, & ibi gloſ. & probat Mant. de coniec. vlt. vol. lib. 2. tit. 15. num. 1. vſque ad 8.

§. Alienus quoque.

Alienus ſeruus, hæres inſtitutus iuſſu domini ſui, debet adire hæreditatem.

QVIA aditio hæreditatis eſt actus iuris ciuilis, l. 1. & ibi Doc. C. de hæred. inſt. Et quoniam ſeruus eorum, quæ ſunt iuris ciuilis, non eſt capax, l. quod attinet, ff. de reg. iur. Ideo, vt hæreditatis aditio valeat, neceſſe eſt præcedere iuſſum domini, vt in tex. l. ſi ſeruus, ff. eod. & l. 2. ff. de bon. poſſ. ſec. tab. Nam hæreditas plerunque eſt damnoſa, §. 1. & ibi Doc. ſup. de auc. tut. & l. ſi hæredem,

ff. mand. Et ſemel adita repudiari non poteſt, l. ſi quis filiumfam. §. 1. ff. de acq. hæred. & l. ei, qui ſoluendo, ff. de hæred. inſt. Igitur ne domino inuito onerosa per ſeruum quæratur hæreditas, contra l. qui in alieno, ff. eod. diſpoſitum eſt, vt ſeruus, niſi domini iuſſu, hæreditatem adire non poſſit, vt in tex. & l. Antiſtius, ff. d. tit. de acq. hæred.

Opp. De l. etiam, ff. de acq. rer. dom. vbi ſeruus acquirit domino, etiam initio, & ignoranti.

Soluit. Ibi loquitur de acquiſitione inter viuos facta ex cauſa lucratiua: tunc enim quod ad initium attinet, domino inuito, & ignoranti per ſeruum acquiritur: licet alias ſit, quod ad progreſſionem, atque abſolutionem ſpectat, l. hoc iure, §. 2. ff. de donat. & l. initio, ff. de reg. iur. Sed quia ſeruitus inter Chriſtianos eſt ſublata, Bart. in l. hoſtes, ff. de capt. & poſtl. reu. diutius hic non erit inſiſtendum.

§. Et vnum.

Quis poteſt vnum, & plures hæredes facere.

QVIA in re ſua quilibet eſt moderator, atque diſpoſitor, l. in re mandata, C. mand. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 32. artic. 5. Ideo ex quo nullus certus præſcriptus eſt, aut definitus hæredum inſtituendorum numerus: & vnum hominem, & plures vſque in infinitum, quot quis hæredes velit facere, licet, vt in tex. l. interdum, §. 1. ff. eod.

Opp. Infinitas reprobatur in iure, l. fi. & ibi gl. & Doc. C. de ſacroſ. eccl.

Soluit. Quod autem vſque in infinitum, Imperator dixit, elatoriè dictum accipiendum eſt: nec enim vnquam id niſi ex dementis teſtamento contingeret, itá Hor. hic.

§. Si plures.

Si hæredes omnes indefinitis partibus inſtituantur, aſſem æqualiter diuident.

QVIA ita teſtatoris mens intelligitur fuiſſe: nam ſi impariter illos ſuccedere voluiſſet, partes definiſſet, l. quoties, §. hæredes, & ibi Doc. ff. hoc tit. Et quoniam teſtatoris voluntas tanquam lex omnibus modis eſt ſeruanda, §. diſponat, Auth. de nupt.

c.vi-

c. vltima voluntas, 13.quæſt.2.Feder. de Sen. conſ.250.num. 1. Nam & voluntas defuncti totum facit, l. ex facto, §. rerum artem, ff. de hæred. inſt. & quidem facit, vt in teſtamento ſcriptum valeat, l. ſi mihi & tibi, §. in legatis, ff.de leg.1.Vnde etiam lex ipſa non verbis, ſed voluntatibus fauet defunctorum, §.noſtra. inſ. de legat. l.2. C. com. de leg. atque adeo diligenter cauendum eſt, ne dum nimia vtimur verborum ſubtilitate, vera iudicia defunctorum ſubuertantur, l. quoniam indignum, C. de teſtam. l. ſi quis hæredem, C. de inſt. & ſubſt. Nihil enim poteſt eſſe in hac vita iucundius, quam vt extincto corpore voluntas regnet. Quare optimum eſt, non propriam verborum ſignificationem ſcrutari, ſed in primis, quid teſtator ſenſerit, & demonſtrare: ſeu ſignificare voluerit, l.cum de laneonis, ff. de fund. inſt. nam melius eſt ſenſum magis, quam verba amplecti, l. 3.§. conditio, ff. de adim. leg. not. gl.in l. qui volebat, ff. de hæred. inſt. Soc. ſen.in l.in ambiguo,num.7.ff.de reb.dub. Ideo iure optimo, hæredes ſine partium definitione inſtituti, aſſem æqualiter diuidunt, vt in tex. & l. legato, ff. de leg. 1.

Opp. Cognoſcere cogitationes cordium, non conuenit hominibus, cum proprium ſit Dei, ſecundum illud Ierem. 17. Prauum eſt cor hominis, & inſcrutabile, & quis cognoſcet illud. Ego dominus ſcrutans &c. Ideo inconuenienter dicitur, quod hæreditas hæc ſit æquis partibus inter omnes hæredes diuidenda: quia talis intelligitur mens teſtatoris.

Solut. Cogitationes cordium dupliciter poſſunt cognoſci. Vno modo, prout ſunt in intellectu & affectiones, prout ſunt in voluntate; & ſic ſolus Deus, cui omnia patent, cogitationes cordium, & affectiones voluntatum cognoſcere poteſt. Alio modo poſſunt cognoſci cogitationes in ſuo effectu, ſiue ex coniecturis, vt hic; & ſic non ſolum ab Angelis: ſed etiam ab hominibus cognoſci poſſunt. S. Thom. part. 1.quæſt.57. art. 4.

§. Videamus.

Pars expreſſe inter ſcriptos hæredes non diſtributa, vnicuique pro rata parte accreſcit.

QVIA quod operatur propoſitum in propoſito,id operatur oppoſitum in oppoſito, l.ſi.ff. de leg. 3. & §. plus autem, & ibi Ang. & Iaſ. inſ. de actionib. Et quoniam pars ea, quæ poſt definitas vniuſque partes exuberat, ſingulis hæredibus pro rata portione decreſcit, l. interdum, §.1. ff. hoc tit. Ideo ex diuerſo conſentaneum

eſt,

eſt, vt pars vacans vnicuique pro rata parte accreſcat, vt in tex.

Opp. de l. ſi duobus ff. de mil. teſt. vbi ius accreſcendi in teſtamento locum non habet.

Soluit. Fateor, ius accreſcendi in teſtamento militis locum non habere, vt ibi: quia miles fauore militiæ eſt priuilegiatus, vt poſſit decedere pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus, l. miles, ff. de milit. teſt. At non miles pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus decedere non poteſt, l. ius noſtrum. ff. de reg. iur. Vnde ne pro illa hæreditatis portione non diſtributa, dicatur teſtator ex parte inteſtatus deceſſiſſe: ius accreſcendi ex tacita quadam defuncti voluntate à lege eſt introductum, vt hic, l. ſi in teſtamento, ff. de vulg. & pup. ſub. Bart. in l. Celſus. §. vlt. num. 1. ff. de leg. 2. & probat Mant. de coniec. vlt. vol. lib. 4. tit. 10. in prin.

§. Hæres.

Impoſſibilis conditio quacunque in teſtamenti parte adiecta ſit, pro non adiecta numeratur.

QVIA Reipub. intereſt, ſuprema hominum iudicia exitum habere, l. vel negare, ff. quemad. teſt. aper. & l. Gallus, §. ſi eius, ff. de lib. & poſth. Ideo vt teſtamenta valeant, ſancitum eſt, vt impoſſibilis conditio pro non ſcripta habeatur, vt in tex. l. mulier, ff. de cond. inſt. l. ab omnibus, §. 1. ff. de leg. 1.

Opp. Argumentum de contractibus ad vltimas voluntates, &ècontra, valet, l. fi. & ibi Salyc. C. de leg. & §. vnic. & ibi Fab. Angel. & alij, ſup. de leg. fuſ. Can. tol. Sed in contractibus impoſſibilis conditio vitiat actum, & ipſa non vitiatur, l. non ſolum, ff. de act. & oblig. l. certi conditio, §. quoniam, ff. ſi cert. pet. l. fi. ff. quæ ſent. ſine appell. reſc. & §. ſi impoſſibilis, inſ. de inut. ſtip. Ideo &c.

Soluit. Argumentum de contractibus ad vltimas voluntates valere, quando in vtroque eadem eſt ratio; quod ſecus eſt in caſu noſtro. Fluctant autem, & valde laborant Interpretes in inueſtiganda diſcriminis ratione, quare ſcilicet magis conditio impoſſibilis vitiet contractum, quam vltimam voluntatem; & omiſſa Bart. ratione in l. 1. ff. de cond. inſt. quam ſequuntur cæteri communiter, vt teſtatur Ant. Gomeſ. 1. tom. var. cap. 12. num. 4. alia Cuman. in l. 1. num. 8. ff. de cond. inſt. & in l. apud Iulianum, §. conſtat, num. 6. ff. de leg. 1. alia Bald. quam defendit Sarm. lib. 2. ſelect. cap. 3. num. 15. & alijs pluribus traditis à Iaſ. in l. mihi, & tibi, §. ſi quis ſeruos, num. 18. & ſeq. ff. de leg. 2. & licet nullam huius differentiæ Ia-

ſatis idoneam rationem reddi poſſe fateatur, Cuma. in d. l. 1. in fin. veram, & genuinam aſſignari poſſe iudico, nempe impoſſibilem conditionem vitiare contractus, quia credendum non eſt contrahentes otioſè eam adiecisse, & vt pro nulla haberetur. In teſtamentis autem reiici, quia præſumitur teſtatorem voluiſſe, vt vltimæ ſuæ voluntati non noceret. Sed cum vtroque caſu eadem verba ſint, quæ eandem interpretationem exigere videntur, dubium eſt vnde in ſimili ſcripto ea voluntatis diſſimilitudo colligatur? Et dico, eam colligi non ex verbis, ſed ex adiunctis eorum, videlicet ex teſtamento, & contractu. Nam quando quis conditionem impoſſibilem apponit, non ſatis voluntatem ſuam declarat: poteſt enim velle, vt omnino valeat actus, exiſtimans illam conditionem illum non vitiare, poteſt etiam conditionem conſultò apponere, vt actum reddat illuſorium. Vnde neceſſaria fuit iuris interpretatio, & ita ius interpretatur in vltimis voluntatibus per errorem appoſitam fuiſſe; quia credendum non eſt, aliquem in teſtamento ludere voluiſſe; (luderet certè ſi noluiſſet, vt legatarius conſequeretur legatum, quia melius, & citius id efficeret tacendo) vnde iure quidem optimo ius præſumit huiuſmodi conditiones per errorem appoſitas fuiſſe iuxta tex. in l. 1. ff. de cond. inſt. attenta illius veriori, & emendatiori littera. Nec huic primæ diſtinctionis parti obſtat illud vulgare axioma, quo cauetur conſenſum in vltimis voluntatibus deſiderari, cum ex eo ſolo pendeat, ab illoque effectum ſortiantur, l. 1. ff. de teſt. Sed error in totum remouet conſenſum, l. ſi per errorem, ff. de iur. omn. iud. l. nihil conſenſui, ff. de reg. iur. Ergo teſtamentum ſub impoſſibili conditione factum vitiatur, vel admiſſa erroris coniectura, ex defectu conſenſus eſt nullum. Nam breuiter reſpondendum eſt in teſtamento, & in quolibet actu conditionali duplicem eſſe voluntatem, l. cum pater, §. vicos, ff. de leg. 2. docet Aret. in l. ita ſtipulatus, num. 4. ff. de verb. oblig. quarum natura cum talis ſit, vt vna euaneſcente, alia ſubſiſtat, l. 2. ff. de hæred. inſt. prima voluntate diſpoſitionem reſpiciente, amplexa, ſecunda conditionem continente reiecta, quaſi per errorem interpoſita, vt ſupra diximus, teſtamentum ſuſtinetur, arg. l. ſi mihi, §. ſi quis ſeruum, l. ſi ſeruus, §. quicunque; ff. de leg. 1. l. qui dotem, ff. de dot. præleg. vnde ſupradicta difficultate excluſa, firma remanet vera ratio, propter quam impoſſibilis conditio in vltimis voluntatibus pro non adiecta habetur. Quæ quidem in contractibus locum habere non poteſt, nam cum duorum pluriumue conſenſu contrahantur, credendum non eſt, quod ſi vni ex eis error, vehemens, accidiſſet, alter non præuidiſſet, & correxiſſet. Vnde ceſſante coniectura erroris, ius præſumit contrahentes animum non

habuiſſe

habuiſſe contrahendi, ſed illuſorium actum facere voluiſſe, ſcienter conditionem impoſſibilem apponentes. Quæ ratio maximè ſuadetur ex verbis l. non ſolum. ff. de act. & oblig. vbi I.C. inquit, Quia in ea re, quę ex duorum pluriumue conſenſu agitur, omnium voluntas expectatur, quorum proculdubio in huiuſmodi actu talis cogitatio eſt, vt nihil agi exiſtiment appoſita ea conditione quam ſciant eſſe impoſſibilem. Ex quibus iam habetis veram, & genuinam differentiæ rationem, propter quam conditio impoſſibilis vitiet contractum in l. impoſſibilis. ff. de verb. oblig. & ſimilibus, in vltimis verò voluntatibus vitietur ipſa, & pro non ſcripta habeatur. vt hic.

§. Si plures.

Extraneum etiam penitus ignotum hæredem quis inſtituere poteſt.

QVIA nihil tam congruum videtur, quodque magis hominibus debeatur, quam quod ſit liber ſtylus vniuſcuiuſque diſponendi de rebus ſuis eaſque conferendi in quemcunque voluerit, l. 1. C. de ſacroſ. eccl. l. non vſque adeo, ff. ſi quis à pat. fu. man. etiam penitus ignotum, l. in re mandata, C. mand. Sique licet abutendo, l. ſed ſi lege, §. conſuluit, ff. de pet. hæred. quanto magis hæredem inſtituendo, l. 1. ff. de teſt.

Opp. Inſtitutio regulariter fit erga benè meritos, & ratione ſanguinis arg. l. nec adiecit, ff. pro ſoc. & l. Procula, ff. de prob. Hæc autem non cadunt in extraneum penitus ignotum. Ideo &c.

Soluit. Affectio poteſt haberi etiam in eum, qui teſtatori penitus eſt ignotus, iuxta illud Cic. 4. Tuſc. Virtus huiuſmodi eſt, vt eos etiam quos nunquam vidimus, quodammodo diligamus.

TITVLVS XV.
DE VVLGARI SVBSTITVTIONE.

Plures in ſuo teſtamento hæredum gradus facere cuique ius eſt.

QVIA ſæpe contingit inſtitutum mori ante teſtatorem, vel etiam poſt, ante aditam tamen hæreditatem: ac nonnunquam etiam

etiam repudiatur à primis hæredibus hæreditas, l. 1. C. de cad. toll. Ideo ne defunctus iniuria afficiatur, vt ſine hærede moriatur: prouiſum eſt, vt quis poſſet inſtituto primo hærede, in eius defectum alium inſtituere, vt in tex. & l. poteſt, ff. hoc tit. Hanc verò inſtitutionem in defectum alterius factam appellauit lex ſubſtitutionem quaſi ſit inſtitutio facta ſub alia inſtitutione. Et principaliter duobus modis fieri poſſe lex introduxit, ſcilicet directò, & obliquè. Directò fit, quoties teſtator vult hæredem ſubſtitutum ab ipſo teſtatore capere immediate, & non miniſterio alterius, l. ſi ager, ff. de rei vend. Et hæc proprie dicitur ſubſtitutio, id eſt, ſecunda inſtitutio, vt l. 1. ff. eod. & de hac tractatur hic. Obliqua eſt, quoties teſtator vult ſubſtitutum non capere immediate ab ipſo teſtatore, ſed de manu alterius, puta quia vno inſtituto, eum grauat alij reſtituere, & tunc ille ſubſtitutus capit ab hærede, non à teſtatore, licet dicatur ſuccedere teſtatori, l. cohæredi, §. cum filia, ff. hoc tit. Et dicitur obliquè hoc fieri, quia per alium fit; & hæc propriè non eſt ſubſtitutio, id eſt, ſecunda inſtitutio, ſed quoddam fideicommiſſum, vnde dicitur ſubſtitutio fideicommiſſaria, quaſi fidei alterius commiſſa, §. pen. inſ. de ſing. reb. per fideicom. relic. Et de hac non tractatur hic, ſed inf. de fideicom. hæred. & tot. tit. ff. & C. ad Trebell. & Bald. in rub. ff. eod. ponit per quæ verba inducatur & obliqua, & directa ſubſtitutio. Et ſi ambigua ſit ſubſtitutio, magis debet interpretari, vt ſit directa, quam obliqua, c. ſi pater, de teſt. lib. 6. quod Bald. etiam adnotauit per illum textum in l. vlt. C. de hæred. inſt. Soc. ſen. in l. Centurio, num. 25. ff. de vulg. & pupil. Huius autem rei tres poſſunt reddi rationes; prima eſt: quia directa ſubſtitutio eſt magis fauorabilis, quam inflexa. Bald. in c. vlt. num. 2. de re iud. immò precaria ſubſtitutio, quæ eſt obliqua, magis dicitur odioſa, quam fauorabilis: quia imponit grauamen, l. cohæredi, §. cum filio, ff. de vulg. & pup. ſubſt. l. ex tribus, cum gl. C. de inof. teſt. At in re dubia benigniorem interpretationem ſequi; non minus iuſtum eſt, quam tutum, l. proximè, ff. de ijs, quæ in teſt. del. l. cum veteres, C. de fideic. lib. igitur directa magis, quam inflexa ſubſtitutio debet intelligi. Secunda ratio eſt, quod directa ſubſtitutio eſt potentior, quàm fideicommiſſaria: quoniam directò ſubſtitutus iure proprio, & ſua auctoritate capit hæreditatem, & nullam patitur diminutionem; at ſubſtitutus per fideicommiſſum capit à manu hæredis, vel alterius cum diminutione quartæ, d. c. ſi patre. tradunt omnes in d. l. Centurio, de vulg. & pup. ſub. in l. precibus, C. de impub. & al. ſub. Sed verba ambigua, quæ multiplicem habent intellectum, in dubio accipi debent in potentiori ſignificatione, l. 1. §. qui in perpetuum, cum gl. in verbo, domini, ff. ſi ager vectig. emphy.

pet. l. his verbis, ff. de hæred. inſt. rectè igitur ſubſtitutio dubia in potentiori ſignificatione intelligitur magis directa, quàm fideicommiſſaria. Tertia etiam ratio accedit, quod ſubſtitutio directa eſt dignior, Dec. conſil. 416. num. 12. At verba ſimpliciter prolata intelliguntur de digniori ſubiecto, §. ius autem ciuile, ſup. de iur. nat. gent. & ciuil. Ergo debet ſubſtitutio intelligi directa: quam etiam interpretationem Dec. conſ. 465. num. 13. dicit eſſe fauorabilem, vt teſtamentum conſeruetur. Ambigua autem ſubſtitutio maximè inter liberos cenſetur directa, quia in dubio ratione naturalis affectionis pater magis præſumitur voluiſſe liberis proſpicere, quàm eis onus fideicommiſſi imponere, Bald. conſ. 423. vol. 1. quod idem latè, & pulchrè confirmat in conſ. 35. num. 2. vol. 2. & ſequitur Soc. iun. conſ. 95. num. 18. & num. 27. vol. 1.

Opp. Hæres idem eſt, quod dominus, §. fi. inſ. de hæred. qual. & diff. gl. in §. 1. ſup. tit. præc. Vnde etiam iuris fictione, vna & eadem perſona hæredis & defuncti eſſe cenſetur, §. 1. Auth. de iureiur. à mor. præſt. Sed eiuſdem rei plures domini eſſe non poſſunt, l. ſi vt certo, §. ſi duobus vehiculum, ff. commod. Ideo videtur, quod quis plures hæredes in ſuo teſtamento ſcribere non poteſt.

Soluit. Vt plures eiuſdem rei in ſolidum non poſſint eſſe domini, concedo, vt ibi, ſecus verò pro parte. Vel dic, quod licet plures hæredes hic ſint ſcripti, tamen vnus eſt dominus, nempe inſtitutus, alij verò ſubſtituti in eius defectum l. quamdiu, ff. de acq. hæred.

§. Et ſi.

Partes expreſſæ in inſtitutione, videntur repetitæ in ſubſtitutione.

QVIA illam affectionem, quam habuit teſtator in inſtitutione, pariter videtur habuiſſe in ſubſtitutione, & non præſumitur, quod voluerit magis ſubſtitutum, quam inſtitutum diligere, l. Publicus, §. fi. ff. de cond. & demon. Curt. iun. conſ. 22. num. 8. & conſ. 9. num. 8. Ideo partes adiectæ in inſtitutione intelliguntur repetitæ in ſubſtitutione, vt in tex. l. 1. C. de impub. & al. ſubſt. Signor. conſ. 173. num. 10. Corn. conſ. 290. num. 4. vol. 4. & Dec. conſ. 547. num. 6. Nam cum ſubſtituerit hæredes, videtur ſubſtituiſſe illos quatenus ſunt hæredes, & ſic pro portionibus hæreditarijs, ſicut etiam ſi grauati hæredes fuiſſent, pro portionibus hæreditarijs grauati videntur, l. ſi hæredes, l. ſi quis in fundi, §. fi. ff. de leg. 1. l. ſi pluribus, ff. de leg. 2.

Opp.

Opp. de l. quoties, & l.nonnunquam, ff. ad Treb. vbi partes expreſſæ in inſtitutione, non videntur repetitæ in ſubſtitutione.

Soluit. Quod dictum eſt, partes adiectas in inſtitutione intelligi repetitas in ſubſtitutione, habet locum, quando ſubſtitutio appellatiuo, & communi nomine hæredis facta eſt: vt quia teſtator pluribus inſtitutis hæredibus dixerit, hæredes meos inuicem ſubſtituo. Sin verò proprijs eorum nominibus expreſſis ſubſtituat, tunc ex ſubſtitutione veniunt æqualiter, non attentis portionibus hæreditariis, d. l. quoties, & l. nonnunquam. Differentiæ rationem aſſignat Bald. in d. l. 1. quia quando fit per nomina propria, tunc perſonæ enumerant portiones, & ſic non habetur reſpectus ad portiones, ſed ad perſonas, Aliam aſſignat Cum. in l. turpia, §. fi. ff. de leg. 1. quia quando ſubſtitutio fit nominibus appellatiuis, fit ſub vnitate ſermonis abſque interpoſitione copulæ: nam dicitur, hæredes meos ſubſtituo: Sed quando fit per nomina propria, neceſſe eſt quod interponatur copula, vel punctus eius loco: ſed de natura copulæ eſt diſtribuere vim verbi æqualiter inter perſonas copulatas, l. reos, §. cum in tabulis, ff. de duob. reis, l. 1. & 2. C. ſi plur. un. ſen. Copula ergo, quæ cadit neceſſariò inter iſta nomina propria, facit vt æqualiter ad ſubſtitutionem admittantur. Hinc eſt, quod ſi eſſent duo hæredes eiuſdem nominis proprij, & teſtator diceret, Titios ſubſtituo; quia tunc non cadit copula, ſeruaretur noſter paragraph. licet ſubſtitutio fieret per nomina propria, ita Cum. in d.l. turpia, §. fi. per text. no. in d. l. ſi hæredes, in verbo, enumerari, iunctis ibi dictis per Bart.

§. Sed ſi inſtituto.

Si inſtituto hæredi, & cohæredi ſuo ſubſtituto alius ſubſtitutus fuerit, ad vtranque partem ſubſtitutus admittitur.

QVIA ea fuiſſe intelligitur voluntas teſtatoris, vt quem ſecundo, qui ſubſtitutus erat, primo, ſubſtituit, eundem, repudiante ſecundo, voluerit etiam ſubſtitutum eſſe primo: ne quid ad legitimos ab inteſtato hæredes abiret; ſed vt poſtremo loco in ſolidum ſuccederet ille tertius, quicunque tandem caſus eueniret, Doc. in l. ſi Titius, ff. hoc tit. Et quoniam voluntas teſtatoris ſeruari debet: ea enim tanquam regina primum locum tenet, & in omnibus dominatur, l. in conditionibus, ff. de cond. & dem. & l. cum quæſtio, C. de leg. & tanquam lex omnibus modis ſeruanda eſt, §. diſponat. Auth. de nupt. Nam & voluntas defuncti totum facit, l. ex facto, ff.

rerum autem, ff. de hæred. inſt. Vnde etiam lex ipſa non verbis, ſed voluntatibus fauet defunctorum, §. noſtra, inf. de leg. l. 2. C. com. leg. atque ideo diligenter cauendum eſt ne dum nimia vtimur verborum ſubtilitate, vera iudicia defunctorum ſubuertantur, l. quoniam indignum C. de teſtam. l. ſi quis hæredem, C. de inſt. & ſubſt. Nihil enim præeſſe in hac vita iucundius, quam vt extincto corpore voluntas regnet. Quare optimum eſt, non propriam verborum ſignificationem ſcrutari, ſed in primis, quid teſtator ſenſerit, & demonſtrare, ſeu ſignificare voluerit, l. cum de lanionis, §. item, ff. de fund. inſt. nam melius eſt ſenſum magis, quam verba amplecti, l. 3. §. conditio. ff. de adim. leg. gl. in l. qui volebat, ff. de hæred. inſt. & S. Thom. 1. 2. quæſt. 96. art. 6. Ideo non mirum, ſi ſubſtitutus ei, qui cohæredi ſuo eſt ſubſtitutus, neutro adeunte, vocetur ad vtriuſque portionem, vt in tex. l. cohæredi, ff. eod.

Opp. de l. qui habebat, ff. hoc tit. vbi ſubſtitutus ei, qui eſt ſubſtitutus cohæredi: vtroque defuncto, non vocatur ad vtriuſque portionem.

Soluit. Id verum eſſe in pupillari ſubſtitutione, vt ibi: ſecus verò in vulgari, vt hic. Cur autem hic al ter iudicemus de vulgari, quam de pupillari ſubſtitutione, aperta eſt ratio. Quod in pupillari ſubſtitutione periculum non ſit, ne quis partim teſtatus, partim inteſtatus decedat. Nam ex ſubſtitutione pupillari non ſucceditur ipſi teſtatori, ſed pupillo. Et vbi diuerſæ duorum ſunt hæreditates, nihil prohibet vnum ex teſtamento, alium ab inteſtato habere hæredes. At longè aliud eſt in vulgari ſubſtitutione, ex quo ſucceditur ipſi teſtatori; qui ideo videretur partim teſtatus, partim inteſtatus deceſſiſſe, niſi etiam primi inſtituti portio deferatur vltimo ſubſtituto, qui nunc ſolus ſupereſt, qui poſſit ex teſtamento hæres eſſe teſtatoris, ita Bald. hic, num. 3.

TITVLVS XVI.

DE PVPILLARI SVBSTITVTIONE.

Pater filio impuberi in poteſtate poteſt teſtamentum facere.

QVIA cum impuberes ſtabilem mentem adepti non ſint, & potius diſſipent, quàm ſua diſpenſent; iure teſtari non poſſunt, l. qua

l. qua ætate, ff. de teſt. & §. præterea, ſup. quib. non eſt perm. fac. teſt. Ideo ne inteſtati decedant, iure optimo Romani permiſerunt, vt hac in re poſſet pupillari ætati ſuccurrere fida parentum prudentia, vt dum ſibi teſtamentum faciunt, facerent & liberis ſuis impuberibus, vt in tex. & l. 2. ff. eod. Omnium enim conſtantiſſimus amor eſt parentum in filios. Ariſt. 8. Eth. cap. 12. & S. Thom. 1.2. quæſt. 100. art. 5.

Opp. Diffinitio oſtendit eſſentiam, ſeu quidditatem rei, l. 1. §. dolum, ff. de dol. Sed teſtamentum diffinitur, vt ſit voluntatis noſtræ, non alterius, iuſta ſententia, l. 1. ff. de teſt. Ideo videtur, quod pater pro filio impuberi teſtari non poſſit.

Solut. Ratione patriæ poteſtatis, pater & filius cenſentur eadem perſona, l. fi. C. hoc tit. Et vox vnius vox alterius, §. ei qui, inſ. de inut. ſtipul. Igitur teſtamentum, procedens ab ore patris, cenſetur procedere ab ore filij.

§. Sin Autem.

Poteſt pater facere ſubſtitutionem pupillarem filio ſeparatim, clauſulam, & ſignatam, & diſponere quod non aperiatur viuo filio.

QVIA ſolent aliquando ſubſtituti, atque ij, qui ſpem ſuccedendi proximam habent, pupillorum vitæ inſidiari, qui propter ætatem adhuc incauti ſunt, & ad euitandas machinantium artes non ſatis inſtructi, l. 1. ff. vbi pup. educ. l. 2. C. eod. & l. 1. ff. de minorib. Notaq. eſt illa mulier Mileſia, quæ accepta pecunia à ſubſtituto, partum ſuum abegit, necauitque. l. Cicero, ff. de pen. Et quoniam fraudibus eſt obuiandum, l. in fundo, ff. de rei vend. l. 1. §. exceptiones. ff. quar. rec. act. non dat. & c. quando. de diuort. Ideo iure optimo conſuluit Imperator his, qui ſubſtitutorum machinationes, atque inſidias timent, vt ſecretò pupillarem ſubſtitutionem faciant, eaque ne inſpiciatur, aut reſignetur ante pupilli, vel mortem, vel pubertatem, omninò vetet, vt in tex. l. pupillus. ff. de teſt. quemad. aper. l. vlt. ff. de fideic. liberi & l. vlt. ff. ad Trebell. Nihilominus tamen ſi quis conſilio Imperatoris prætérito, maluerit in eiuſdem tabulis apertis, cavè tabularum parte, in qua ſibi ſcripſit hæredem, impuberi quoque nominatim ſubſtituere, id non oberit teſtamenti ſolennibus, neque efficiet, vt minus valere teſtamentum credendum ſit. Etenim liberum eſt vnicuique apud ſe explorare, an expediat ſibi conſilium, atque deinde illud vel reijcere, vel ſequi.

Nul-

Digitized by Google

Nulla enim eſt conſilio parendi neceſſitas, l. cum patri, §. mando, ff. de leg. 2. l. 2. ff. mand. & S. Thom. 1.2. q. 108. art. 4.

Opp. Non eſt veriſimile, patrem, qui adeò diligit filium, aliquem ſubſtituere, de quo non confidat, l. iſti quidem, ff. quod met. cauſ. l. fi. C. de cur. fur. Ideo huiuſmodi conſilium videtur innane.

Soluit. Immo optimum, ac ſaluberrimum eſt conſilium: licet enim in præſenti aliquis ſit bonus, tamen tractu temporis improbus, & fraudulentus fieri poteſt: Homo enim nunquam in eodem ſtatu permanet. Iob. cap. 14. Modo enim eſt iuſtus, modo iniuſtus, modo ſanus, modo infirmus, modò gaudet, modo triſtatur. Et doctiſſimus Auguſt. lib. de Ioſeph. Procliuis, inquit, & mutabilis eſt in vtrunque humana conditio, vt quodcunque intenderit, eò perpendat & vergat, vel ad ſtudia virtutum, vel ad illecebras delictorum. Et S. Bernard. de Conſid. Septem ſunt, ait, de eſſentia hominis, quæ ſi homo conſideraret, in æternum non peccaret, ſcilicet, materia vilis, operatio turpis, exitus flebilis, ſtatus inſtabilis, mors triſtabilis, diſſolutio miſerabilis, damnatio deteſtabilis, & conſideratio gloriæ ineffabilis. Tamen ſi quæratur à me, vtrum homo ſine peccato poterit eſſe in hac vita, confiteor poſſe per Dei gratiam, & liberum eius arbitrium.

§. Non ſolum.

Etiam exhæredato pupillariter ſubſtitui poteſt.

QVIA afflictio non debet addi afflicto, l. diuus, §. 1. ff. de off. præſ. l. tam dementis, C. de Epiſc. aud. & l. iure ſuccurrendum, ff. de iur. dot. Et quoniam niſi pater filio exhæredato pupillariter ſubſtituere poſſet; filio exhæredato, & ita afflicto, alia afflictio adderetur, nempe quod inteſtatus decederet, arg. §. præterea, ſup. quib. non eſt perm. fac. teſt. Ideo ne id contingat, meritò eſt diſpoſitum, vt non ſolum hæredibus inſtitutis impuberibus liberis, ita ſubſtituere parentes poſſint, vt ſi hæredes eis extiterint, & ante pubertatem mortui fuerint, ſit eis hæres is, quem ipſi voluerint: ſed etiam exhæredatis, vt in text. l. 1. & l. Sed ſi plures, ff. eod. Lex adeò confidit de patre, quod non obſtante tali exhæredatione, adhuc non credit, quod filio faciat, niſi quod bonum, & vtile eſt ei: quia filiorum amor maximus eſt, & quantus ſit dici non poteſt, l. iſti quidē, ff. quod met. cauſ. & S. Th. 1.2. q. 100. ar. 5. Notū eſt illud Themiſtoclis Athenarum lux, qui arundinibus cum filijs equitabat, amico vero ipſum obiurganti, reſpondebat: nemini palam iſtud fa-

Digitized by Google

facias, te rogo, donec liberos ſuſcipias. Et ideo ad idem dixit Eurip.

Omnibus hominibus eſt amans liberorum vita.

Opp. Quem non honoro, grauare non poſſum, l. ab eo, C. de fideicom. Sed hic exhæredatus nihil habuit à teſtatore, & non fuit ab eo honoratus. Ideo non deberet poſſe grauari in hoc, vt pater ſibi ſubſtituat.

Soluit. Subſtitutio pupillaris eſt fauor pupilli, vt per gl. in l. ex tribus, C. de inoff. teſt. Nam per eam prouidetur pupillo de hærede; non autem grauamen. Hinc eſt, quod exhæredato non poteſt ſubſtitui per fideicommiſſum, l. cohæredi, ſ. cum filiæ, ff. hoc tit. quia fideicommiſſum eſt grauamen, & per fideicommiſſariam ſubſtitutionem ſucceditur & prouidetur teſtatori, non pupillo. Aret. hic.

ſ. Subſtituitur.

Subſtitutio, facta per hæc verba, quiſquis mihi hæres erit, refertur ad ſcriptos tantum, non ad eos, quibus hæreditas acquiritur, mediantibus ſcriptis.

QVIA illa verba, quiſquis, faciunt conditiones, & perinde eſt ac ſi dixiſſet teſtator, ſi hæredes mei, mihi hæredes erunt, &c. Doc. hic. Et quoniam conditio in hoc caſu debet impleri in forma ſpecifica, l. Mæuius, & l. qui hæredi, ff. de cond. & dem. Ideo non mirum, ſi in ſubſtitutione facta per huiuſmodi verba, quiſquis mihi hæres erit, idem filio meo, ante pubertatem morienti, hæres eſto, tantum ex ſubſtitutione veniant illi, qui ſunt ſcripti, non autem illi, quibus hæreditas acquiritur, mediantibus ſcriptis, vt in tex. l. 3. & l. qui liberis, ſ. hæc verba, ff. eod. Nam de ſcriptis tantum teſtator ſubſtituendo ſenſit. Doc. ibidem. Atque his quidem modis concipitur, formaturque ſubſtitutio pupillaris: quæ non habet progreſſum longiorem, quam vſque ad pupertatem, etiam ſi longius tempus in ea fuerit comprehenſum, l. verbis ciuilibus, & l. in pupillari, ff. hoc tit. Etenim mox quàm maſculus ad quartumdecimum ætatis annum completum peruenerit, fœmina ad duodecimum, ſtatim ceſſat ea ratio, propter quam moribus primum, deinde ſcripto iure inſtitutum eſt, vt parentes liberis ſuis teſtamentum faciant: tum etiam ipſi ea ætate ſunt, vt ſibi facere valeant teſtamentum, l. qua ætate, ff. de teſt. Cæterum quandoque etiam extinguitur ante pubertatem, veluti ſi filius impubes, cum malitia

Digitized by Google

ſuppleat ætatem, liberos ſuſceperit: nam ex veroſimili voluntate, ceſſat pupillaris ſubſtitutio: quia ſi teſtator cogitaſſet, filium ſuum adhuc impuberem, ſuperſtitibus liberis moriturum, non feciſſet talem ſubſtitutionem, arg. l. cum auus, ff. de cond. & demon. l. cum auus, ff. de cond. & demon. l. cum acutiſſimi, ff. de fideicom. l. generaliter, §. cum autem, ff. de inſt. & ſub. & l. ex facto, ff. hoc tit. Nam etſi hoc rarò contingat, tamen quandoque euenire poteſt, vt docuit experientia, quæ eſt efficax rerum magiſtra, c. quam ſit. de elet. & elect. pot. lib. 6. refert S. Gregorius in Dialogo, quod puer etiam nouennis nutricem ſuam grauidauit; vt dicit gl. 20. quæſt. 2. c. in ſumma. Vnde etiam licet iure ciuili impuberes non poſſint contrahere matrimonium, §. 1. ſup. de nupt. l. minorem, ff. de rit. nupt. tamen iure pontificio ante pubertatem permiſſum eſt matrimonium, cum malitia ſuppleat ætatem, c. à nobis, c. de illis, & c. puberes, de deſpon. impub. S. Thom. part. 3. quæſt. 58. art. 5. id quod eleganter, & doctè explicat Didac. in Epiſt. de ſponſ. & mat. in 2. part. cap. 5. num. 3. & 4. Et licet huiuſmodi partus ſint mirabiles, & rarò admodum contingant; tamen, ſi à natura producantur, legitimi cenſeri debent, arg. l. ſi. maior, C. de legit. hæred. Quod autem pupillaris ſubſtitutio ſuſceptis liberis legitimis in pupillari ætate finiatur, tradit Bart. in d. l. in pupillari, in fi. ff. de vulg. & pup. ſubſt. & ſequitur Aret. ibidem in fi. Bald. in l. nec ei, num. 4. ff. de adopt.

Opp. Hæres hæredis teſtatoris eſt hæres, l. fi. C. de hæred. inſt. l. hæredis appellatione, ff. de verb. ſignif.

Soluit. Aut verbum, hæres, profertur à teſtatore, aut à lege. Primo caſu intelligitur ſolum de ſcriptis hæredibus, vt hic. Poſteriore vero caſu, extenditur ad hæredem hæredis vſque in infinitum, & ita intelligi debet d. l. fi. & l. hæredis. Cuius rei ea eſt differentiæ ratio: quia cum verbum, hæres, profertur à teſtatore, ratione cuiuſdam affectionis profertur, quæ quidem affectio non extenditur ad hæredem hæredis, cùm ſit incognitus; & circa incognita regulariter non cadat affectio, l. ſi fuerit, cum l. ſeq. §. fi. ff. de leg. 3. At quando verbum, hæres, profertur à lege, alicuius affectionis ratione non profertur, ſed tantum habetur reſpectus ad ipſum nomen appellatiuum, quod omnibus congruit, Doc. in d. §. hæc verba.

TITVLVS XVII.

QVIBVS MODIS TESTAMENTA INFIRMENTVR.

Teſtamentum primum de iure factum rumpitur per ſecundum iure factum.

QVIA talis eſt teſtatoris voluntas, quæ eſt ambulatoria vſque ad ſupremum vitæ exitum, l. 4.ff. de adim. leg. l. cum hic ſtatus, §. ait oratio, ff. de donat. int. vir. & vxor. Et quoniam voluntas teſtatoris eſt ſeruanda, §. diſponat. Auth. de nupt. Ideo cum paganus non poſſit cum duobus teſtamentis decedere: & poſteriora derogent prioribus: non mirum, ſi ſuperius teſtamentum à poſteriore, dummodo ex eo hæres eſſe potuerit, rumpatur, vt in tex. l. 2. & l. cum in ſecundo, ff. eod. & l. ſancimus. C. de teſt. Altera verò cauſa teſtamenti rumpendi eſt, ſi teſtator poſt factum teſtamentum arrogauerit ſibi filium: quoniam ſui hæredis agnatione ſolet rumpi, l. certum, ff. hoc tit. agnaſci enim adoptatum, agnationiſq. iura omnia adipiſci conſtat: tranſit enim in atrogatoris poteſtatem, & eiuſdem iuris habetur, cuius ſunt iuſtis nuptijs quæſiti, §. adoptiui, ſup. de exhær. liber. & S. Thom. part. 3. quæſt. 57. art. 1. in addit.

Opp. Quod ſemel placuit, amplius diſplicere non poteſt, c. quod ſemel de reg. iur. in 6. Ideo ex quo ſemel teſtatori placuit teſtamentũ valere, videtur quod illud per aliud poſterius teſtamentum rumpere non poſſit. Et confirmatur per l. quærebatur, ff. de milit. teſt. vbi per teſtamentum poſterius, non rumpitur prius.

Soluit. Dictam regulam non procedere in omnibus caſibus in quibus à iure permittitur pœnitere, vel variare, vt hic, & glo. ibidem. Et ad confirmationem dicendum, quod ibi loquitur de teſtamento militis, qui ex priuilegio cum pluribus teſtamentis decedere poteſt, vt ibidem. Hic verò eſt ſermo de teſtamento pagani, cui cum duobus, & pluribus teſtamentis decedere, non eſt permiſſum, d. l. ſancimus.

X §. Sed

§. Sed & ſi quis

Teſtamentum quo quis certis tantùm ex rebus inſtitutus eſt, valet.

QVIA inſtitutus in rebus certis, nullo alio cohærede dato, intelligitur inſtitutus vniuerſaliter, l. 1. §. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſt. gl. & Doc. in l. quoties, C. eod. Nec refert ad prioris teſtamenti infirmationem, is, qui in ſecundis tabulis inſtitutus eſt, ex eſſe ne hæres ſcriptus ſit, an ex vncijs aliquot, aut rebus certis: omnino enim ſuperius teſtamentum ſublatũ eſſe dicẽdum eſt, vt hic, l. ſi quis priore, ff. ad S. C. Treb. Nam duo hæredes vniuerſalis eiuſdem teſtatoris non poſſunt ſimul ſtare, d. l. ſi quis, l. ſi, vt certo, §. ſi duobus, ff. commod. & Doc. in l. interdum, §. 1. ff. de hæred. inſt.

Opp. Si teſtamentum quo qui ex certis tantum rebus inſtitutus eſt, valeret, ſequeretur, quod quis partim teſtatus, partim verò inteſtatus decedere poſſet: quod eſt falſum, l. ius noſtrum, ff. de reg. iur.

Soluit. Id verum eſſet, ſi ita inſtitutus, ex aſſe ſcriptus non intelligeretur: at hic, qui ita inſtitutus eſt, detracta eius rei mentione, vniuerſaliter ſcriptus intelligitur, d. l. 1. §. ſi ex fundo, & ibi Doct. Reipub. enim dicitur intereſſe, vt valeant teſtamenta, & ſuum ſortiantur effectum, l. Gallus, §. quod ſi is, cum gl. in verbo, vtilitatem, ff. de lib. & poſth. & ibi not. Doc. qui etiam dicunt, hoc alibi non inueniri magis expreſſum, vt poſt Bald. & Imol. ſcribit Paul. Caſt. num. 3. Alex. eodem num. 3. Aret. num. 30. & Iaſ. num. 14. Et illam eſſe ſubtilitatem pernicioſam, & Reipub. contrariam, per quam ſubuertuntur teſtamenta, ſcribit etiam Signor. conſ. 168. num. 12.

§. Alio quoque.

Capitis diminutione teſtatoris irritatur teſtamentum.

QVIA diſpoſitio, perueniens ad eum caſum, à quo inchoari non poterat, annullatur, ac irritatur, l. pluribus, §. ſi placet, & l. exiſtimo, ff. de verb. oblig. Et quoniam teſtator cum patitur capitis diminutionem, peruenit ad eum caſum, quo teſtamentum nunc perficere non potuiſſet, l. eius, §. 1. & l. qui in poteſtate, ff. de teſt.

Ideo

Ideo &c. vt in tex. l. ſi quis, §. irritum, ff. de iniuſt. rupt. & irrit. fac. teſt.

Opp. Capitis diminutio eſt de iure ciuili, §. fi. & ibi Doc. ſup. de leg. agn. tut. Teſtamentum verò eſt de iure gentium, non ciuili: quia ſi teſtamentum iuris ciuilis eſſet, non iuris gentium, ſequeretur quod reſcripto Principis tolli poſſet, cum ea, quæ iuris ciuilis ſunt, reſcripto tolli poſſint, quę verò ſunt iuris gentium minimè, gl. Bart. Bald. & alij communiter in l. quoties, C. de prec. Imp. off. Sed conſequens eſt falſum, cum authoritate reſcripti iure factum teſtamentum non reſcindatur, l. ſi teſtamentum, C. de teſt. Ideo eſt etiam falſum antecedens, quod iuris ciuilis ſit teſtamentum, non iuris gentium. Sed ius ciuile tollere, & annullare, non poteſt ea, quæ ſunt iuris gentium, l. quidam ſunt, & ibi Doc. ff. de pœn. & l. 1. & ibi Doc. C. de hæred. inſt. & Doc. in §. cum autem, ſup. quib. mod. ius pat. pot. ſol. Debet enim vnumquodque eo genere diſſolui, & tolli, quo inuentum, & colligatum eſt, §. fin. ſup. de leg. agnat. tut. Ideo &c.

Soluit. Nego, teſtamentum eſſe iuris gentium: eſt enim iuris ciuilis; idque probatur primò per l. verbis legis, ff. de verb. ſignif. dum ait, hæredum inſtituendorum facultatem à lege 12. tab. datam eſſe. Sed hæres non niſi in teſtamento inſtitui poteſt, & ſine hæredis inſtitutione omne teſtamentum eſt nullum, immo non eſt teſtamentum, §. ante hæredis, inſ. de legat. Ideo teſtandi facultas lege 12. tab. & ſic à iure ciuili data fuit. Secundò probatur: quia teſtamentum dicitur eſſe iuris publici, l. 3. ff. eod. Sed publicum ius dicitur ius ciuile, §. fi. ſup. de iuſt. & iur. Ideo teſtamentum eſt iuris ciuilis. Nec obſtat in contrarium adductum, nam reſpondetur, quod non procedit ſequela. Princeps dici ſe non reſcribere contra teſtamentum. Ergo teſtamentum eſt iuris gentium. Nam dicit etiam Imperator ſe non reſcribere contra ſententiam, l. fi. C. de error. aduoc. & tamen ſententia iuris eſt ciuilis, non gentium, gl. & ibi Doc. inſ. de oblig. in prin. in verſ. neceſſitate: nam non ex eo reſcripto tolli non poteſt teſtamentum in d. l. ſi teſtamentum, quia iuris gentium ſit, ſed quia reſcriptum illud eſſet contra ius, quo teſtamentum ritè conditum executioni mandari iubetur, l. vel negare, ff. quemadm. teſt. aper. l. 3. C. de ſacroſ. eccl. ac etiam affert grauem læſionem hæredi ſcripto, ex quo cum hæreditate ſibi in eo teſtamento relicta priuaret: quoties autem reſcripta contraria iuri ſunt, & grauem læſionem continent, etiam ſi impetrata ſint, regulariter non valent, l. reſcripta, & l. nec damnoſa, C. de precib. Imp. off. Vel reſpondetur ſecundò, quod in d. l. ſi teſtamentum, non, dicit, teſtamentum ritè conditum authoritate reſcipti reſcindi non poſſe, ſed quod non operet reſcindi, hoc eſt, non eſt decens, vel conueniens, vel neceſſarium

reſcindi: hoc enim ſignificat verbum, oportet, quaſi dicat, licet poſſit reſcindi, non tamen illud reſcindi oportet, id eſt, non eſt decens, vel conueniens, l. 1. in princip. & ibi gloſ. ff. de iuſtit. & iur. & maxime quia verbum illud, oportet, eſt relatum ad perſonam Principis legibus ſolutam: quo caſu verbum, oportet, honeſtatem, non neceſſitatem ſignificat, gloſ. in cap. 1. 25. quæſt. 1. Itaque iure optimo teſtamentum diminutione capitis teſtatoris irritatur, vt hic, & d. §. irritum. Tamen ſi teſtator ſtatum priſtinum mortis tempore recuperauerit, teſtamentum de iure prætorio reconualeſcit: prætor enim, qui ſemper æquitatem præ oculis habet, tantum teſtamenti, & mortis, non autem medij temporis rationem habet, l. 1. §. exigit, ff. de bon. poſſ. ſecund. tab.

§. Ex eo.

Per poſterius teſtamentum imperfectum, non tollitur primum perfectum.

QVIA teſtamentum imperfectum eſt nullum. vt hic: nam quod imperfectum eſt non poteſt dici quod ſit aliquid, ita Aret. hic. Et quoniam non entis nullæ ſunt qualitates, l. eius qui, ff. ſi cert. pet. & ex nihilo naturaliter nihil fit. Ariſt. 1. phyſ. tex. 34. & S. Thom. part. 1. q. 45. art. 2. Ideo ex quo ſolenniter ligata, ſolenniter debent diſſolui: l. nihil tam naturale, ff. de reg. iur. meritò teſtamentum perfectum non tollitur per imperfectum, vt in tex. & l. 2. ff. eod.

Opp. Teſtamentum imperfectum ratione ſolennitatis valet, l. hac conſultiſſima, §. ex imperfecto, C. de teſt. Ideo primum per ſecundum tollitur.

Soluit. Nego conſequentiam, vt hic. Nec obſtat §. ex imperfecto. nam reſpondetur quod ibi eſt ſpeciale in teſtamento inter liberos condito: nam ceſſat ratio introductæ ſolennitatis, hoc eſt ſuſpicio, & timor falſitatis, quando pater inter liberos teſtatur; quia etſi non valeat teſtamentum, ab inteſtato ſunt ſucceſſuri, vt manifeſtum eſt, in Auth. de hæred. ab int. ven. in prin. l. in ſuis, ff. de lib. & poſth. l. cum ratio, ff. de bon. damn.

§. Ea-

§. Eadem.

Princeps ſecundum leges viuere debet.

QVIA leges humanæ ordinantur ad bonum commune, & vt efficiant ciues bonos, & ſtudioſos, l. nam & Demoſthenes, ff. de leg. Propterea dicitur lib. 5. Ethicor. cap. 1. leges manare à virtutibus; & ad eas dirigi; & qui ſeruat leges, viuit vitam virtuti conſentaneam. Et quoniam vtrumque horum, ſcilicet, promouere bonum commune, & comparare ſibi virtutem, non minus pertinet ad Principem, quam ad ſubditos. Ideo Princeps tenetur ſuis legibus, quantum ad vim directiuam, vt in tex. & l. digna vox, C. de legib. & c. cum omnes, de conſt. vbi Innocentius ait. Quod quiſque iuris in alterum ſtatuit, ipſe eodem iure vti debet, & Sapientis dicit authoritas. Patere legem quam ipſe tuleris. Improperatur etiam his à Domino, qui dicunt, & non faciunt: & qui alijs onera grauia imponunt, & ipſi nec digito volunt ea mouere, vt dicitur Matth. 23. Vnde quantum ad Dei iudicium, Princeps non eſt ſolutus à lege quantum ad vim directiuam eius: ſed debet voluntarius, non coactus legem implere: nullus enim propriè cogitur à ſeipſo: lex autem non habet vim coactiuam, niſi ex Principis poteſtate. Sic igitur Princeps dicitur eſſe ſolutus à lege, quia nullus in ipſum poteſt iudicium condemnationis ferre, ſi contra legem agat: vnde ſuper illud. Tibi ſoli peccaui &c. Pſal. 50. dicit gloſ. quod Rex non habet hominem, qui ſua facta diiudicet Sanct. Thom. 1.2. quæſt. 98. art. 5.

Opp. Qui eſt ſolutus à lege, non ſubditur legi. Sed princeps legibus ſolutus eſt, l. princeps, ff. de leg. Ideo non eſt ſubiectus legi.

Soluit. Princeps dicitur ſolutus à lege quantum ad vim coactiuam illius legis: ſecus verò quantum ad vim directiuam, S. Thom. d. art. 5.

TITVLVS XVIII.

DE INOFFICIOSO TESTAMENTO.

Liberi iniuſtè exhæredati poſſunt querelare teſtamentum parentum.

QVIA officium naturalis pietatis dictat, vt conſilium capiat pater pro filijs, l. nec in ea, ff. ad leg. Iul. de adult. iiſque omnia acquirat l. ſcripto, ff. vnd. lib. l. Iulianus, ff. ſi quis omiſſ. cauſ. teſt. ac theſaurizet. S. Paul. 2. Corint. cap. 12. & non minus de ijs, atque de ſeipſo ſit ſolicitus, l. iſti quidem, ſ. vlt. ff. de eo quod met. cauſ. Filius enim eſt aliquid patris, Ariſt. 8. Ethic. cap. 12. & S. Thom. 2. 2. q. 57. ar. 4. Ideo iure optimo liberis indebitè exhæredatis, parentum teſtamentum velut inofficioſum dicere atque impugnare, permiſſum eſt, vt in tex. l. 1. & l. 3. ff. eod. Exhæredatio vſque adeo eſt odioſa, vt diuo Auguſtino auctore, quicunque voluerit filium exhæredare, & Eccleſiam hæredem inſtituere, minimè ſit conſulendus, c. vlt. 17. q. 4. Eſt enim contra commune votum parentum, & contra naturalem erga filios charitatem, l. nam ſi & parentibus, ff. hoc tit. l. maximum vitium, C. de lib. præt. Et qui naturalem erga filios charitatem non curat, videtur habere morbum cerebri, & defectum rationis, & ideo ſtultum eſſet dicere, iudicium eius ſuſtineri, qui caret ſenſu, & intellectu, l. Titia. & l. Papinianus, ſ. vlt. ff. hoc tit. & Bald. in Auth. ex cauſa, num. 26. C. de lib. præt.

Opp. Rei ſuæ quilibet eſt moderator atque diſpoſitor, l. in re mandata, C. mand. Ideo videtur, quod pater poſſit filium exhæredare, & alium extraneum ſibi hæredem inſtituere.

Soluit. Dicta regula procedit in eo, qui abſolutè eſt dominus: pater vero ſuarum facultatum abſolutè dominus dici non poteſt: cum filius, etiam eo viuente, quodammodo earum dominus eſſe intelligatur, l. in ſuis, ff. de lib. & poſth. & ſ. ſui autem, inf. de hæred. qual. & diff. Filiorum autem appellatione in diſpoſitione legali, veniunt etiam poſthumi de proprietate ſermonis, l. etiam, l. nomen filiorũ, ff. de verb. ſign. l. ſi quis filiabus, in fi. ff. de teſt. tut. Soc. iun. conſ. 150. Itaq; inofficioſi querela etiam poſthumis conceditur, l. 6. ff. hoc tit. & l. omnimodo, C. eod. Hodie verò poſthumus exhæredari

non

non poteſt, quia non poteſt committere cauſas ingratitudinis, vide Bart. in l. 1. ſ. toties, ff. de vent. in poſſ. mitt. Bald. in Auth. ex cauſa, C. de lib. præt. At verò ſi extet ſtatutum, quod filij teneantur ad debita patris, quamuis repudiauerint vel abſtinuerint hæreditatem, poſthumus etiam hodie poſſet exhæredari. Bald. in l. in ſuis, num. 10. ff. de lib. & poſth. Et hæc quidem exhæredatio, quia fauorabilis, & bono conſilio eſt facta, non admittit querelam; nam licet habeat formam exhæredationis, non tamen habet effectum. Vnum autem eſt ſciendum, quod inofficioſi querela vti non poteſt, quando à teſtatore aliqnid filio ſit relictum: nam tunc ad ſupplementum legitimæ agitur, l. omnimodo, C. hoc tit. Et ſufficit, quod filius habeat legitimam, vt excludatur à querela, ſ. ſi. inf. hoc tit.

§. Si tutor.

Tutor à patre exhæredatus, quamuis quod pupillo legatum eſt, petierit, agere tamen de inofficioſo poterit.

QVIA tutoris officium eſt nihil prætermittere, vnde pupillo commodum acquiratur, l. 1. ff. de tutel. & rat. diſtrah. Eſt enim loco parentis. S. Thom. 2. 2. quæſt. 88. art. 9. Ideo ſi filiusfamilias teſtamento tutor datus, & à patre ſuo penitus exhæredatus, nomine tutorio, legatum in eodem taſtamento pupillo, cuius tutelam gerit relictum, petierit, & acceperit, nihil vetabit, quominus ipſe tutor inofficioſum eſſe teſtamentum ſuo nomine poſſit intendere, vt in tex. l. pars, ſ. illud, & ibi Doc. ff. eod. Nam, vt Caius ſcribit, iniquum, eſſet damnoſum cuiq; ſuum officium eſſe, l. ſed ſi, ff. quemadm. teſt. aper. l. videlicet. ff. ex quib. cauſ. maior. l. ſi ſeruus, ſ. quod verò, ff. de furt.

Opp. Qui ſemel teſtamentum approbauit, non poteſt idem impugnare, l. parentibus, & ibi Doc. C. hoc tit. Sed tutor per acceptionem legati, nomine pupilli fratris ſui, videtur teſtamentum approbaſſe. Ideo ad querelam non eſt admittendus.

Soluit. Iſta ratio procedit quando quis legatum accipit ſibi ipſi, vel filio ſuo, aut etiam alteri relictum, tanquam aduocatus, ſeu procurator ipſius, dummodo Magiſtratis iuſſu aduocationem non præſtiterit, & ſic nomine voluntario tum enim cenſetur comprobaſſe teſtamentum. Secus eſt, quando quis nomine exigit neceſſario, vt tutorio, vel curatorio: quia tum non videtur teſtamentum confirmaſſe, ſed neceſſitas ipſum excuſat. E enim tutela munus, quo quis neceſſitate aſtringitur, ſ. 1. ſup. de excuſ. tut. Et ſic adhuc poteſt ſuo

nomine

Digitized by Google

nomine querelam inofficioſi teſtamenti proponere, vt hic. Nam quē-admodum tutor malefaceret, ſi remedium pupillaribus rebus proficuum omitteret, eo ductus timore, ne inde rebus proprijs detrimentum ſequeretur, ita impium eſſet, rem ipſius tutoris effici deteriorem, ob diligentiam in rebus pupillaribus adhibitam, hoc enim modo tutor ſtaret ſub ancipiti gladio, vt conſiderat textus in l. cum quædam, C. de admin. tut. liberum ergo, & ab omni ſuſpicione proprij damni conſeruari debet tutoris arbitrium, in adminiſtratione rerum pupilli, nec geſta tutoris nomine, trahenda ſunt ad proprium incommodum: ne damnum quis ſentiat, vnde præmium meretur.

TITVLVS XIX.

DE HAEREDVM QVALITATE, ET DIFFERENTIA.

Seruus hæres à domino inſtitutus, ſiue velit, ſiue nolit, omnino poſt mortem teſtatoris ſit hæres neceſſarius.

QVIA ſeruus huiuſmodi ex domini teſtamento beneficium libertatis, quæ non benè pro toto venditur auro, cum res inæſtimabilis ſit, conſequitur, l. ſed & ſi, §. fin. ff. de hæredit. inſtit. & l. ex parte, ff. de acquir. hæredit. Et quoniam beneficium eſt recompenſandum. Sen. lib. 4. de benefic. quem refert Sanct. Thom. 2. 2. q. 106. artic. 4. Ideo iure optimo introductum eſt, quod dominus habens facultates ſuas ſuſpectas, ne bona publicè à creditoribus proſcribantur, & vendantur, & ita iniuria afficiatur, poſſit ſeruum ſuum hæredem inſtituere, qui cogitur eſſe hæres, vt potius ipſius bona, quam teſtatoris à creditoribus diſtrahantur, vt in text. l. 1. C. de neceſſ. ſer. l. 1. C. qui manum. non poſſ. Cur enim non liceat domino hæredem eum, vel inuitum inſtituere, quem & occidere olim poterat? §. fin. ſup. de his, qui ſui, vel alien. iur. ſunt. Nec interim tamen grauis ea ſors videri debet, quandoquidem hæc eis incommoditas, magno beneficio, eoque duplici compenſatur. Nam, vt dictum eſt, & ſummum illud præmium ſeruitij liberalis accipit: ex quo & alium fructum capit, nempe vt nullius viuentis libertus ſit,

ſit, ſed orcinus libertus appellatur, §. pen. inſ. de ſing. reb. per fideicom. rel. defuncti liberis, aut parentibus debitum honorem, non etiam operas alias exhibiturus, l. 3. ff. de in ius voc. & inſuper id ei facultatis conceditur, vt ſi bona aliqua poſt mortem teſtatoris, vel ſua induſtria, vel ex alia cauſa aduentitia nactus ſit, & prius quam teſtatoris bona cum ſuis confuſa ac permiſta ſit, bonorum ſeparationem impetrarit (hanc enim, confuſione facta, obtinere nequibit: niſi minoris ætatis beneficio reſtituatur) non poſſint creditores huiuſmodi nuper acquiſita ac ſeparata bona in venditionis neceſſitatem pertrahere: etiã ſi defuncti bona æri alieno diſoluendo non ſufficiant, vt hic. & ibi Doc.

Opp. Nemo inuitus cogitur agnoſcere iudicium defuncti; & liberum eſt vnicuique etiam lucroſam hæreditatem omittere, l. ſi quis omiſſa, ff. ſi qui omiſſ. cauſ. teſt. l. in quantitate, ff. ad leg. falc. l. filio, ff. de leg. 1.

Soluit. Id verum eſſe regulariter, fallere tamen in ſeruo, qui propter libertatem, quam ſecundum voluntatem teſtatoris accipit, hæreditatem accipere cogitur, vt hic. Vnde ſi libertas eidem alia ratione debeatur, vel quia ei per fideicommiſſum relicta ſit, vel quia hac lege, vt manumitteretur, emptus ſit, vel quia ſua pecunia emptus fuerit, vt habetur in l. ſi ſeruo, ff. de hæred. inſtit. tunc quia dominus omnino tenebatur, non dicitur dediſſe ex liberalitate, ſed neceſſitate libertatem, l. rem legatam, ff. de adi. leg. Ideo non cogitur inuitus hæres eſſe: quia ſponte à domino non accipit libertatem, d. l. ſi ſeruo.

§. Sui.

Filiusfamilias dicitur ſuus & neceſſarius hæres.

QVIA videtur ſibimetipſi ſuccedere. Nam per ſucceſſionem magis ſuas, quam alienas res conſequi intelligitur, cum viuente patre filius intelligatur dominus, l. in ſuis, ff. de lib. & poſth. vbi Paulus ait. In ſuis hæredibus euidentius apparet continuationem dominij eo rem perducere, vt nulla videatur hæreditas fuiſſe: quaſi olim hi domini eſſent, qui etiam viuo patre quodammodo domini exiſtimabantur. Vnde etiam filiusfamilias appellatur, ſicut paterfamilias, ſola nota hac adiecta, per quam diſtinguitur genitor ab eo, qui genitus ſit. Itaque poſt mortem patris non hæreditatem percipere videntur, ſed magis liberam bonorum adminiſtrationem conſequuntur. Huc quoque pertinet, quod Plinius in Pane-

Digitized by Google

gyrico ait, domeſticos hæredes bona, quæ ſanguine, gentilitate, ſacrorum denique ſocietate meruiſſent, non capere, vt aliena, ſed vt ſua, ſemperque poſſeſſa. Qua ratione ait, ijs remiſſam illam Vigeſimam, quæ ab extraneis hæredibus fiſco pendebatur. Neceſſarij verò ideo dicuntur, quia omnino, ſiue velint, ſiue nolint, tam ab inteſtato, quam ex teſtamento, hæredes fiunt, vt hic. Quod ob ius patriæ poteſtatis in fauorem parentum introductum eſt, ne ſine hærede moriantur. Porc. hic. Nam quem licet occidere, l. fin. C. de pat. pot. cur non, & hæredem ſibi facere liceat?

Opp. De l. neceſſarijs, & ibi Doct. ff. de acquir. hæred. & l. nam nec, ff. de leg. 1. vbi filij poſſunt ſe abſtinere ab hæreditate. Ideo non ſunt neceſſarij.

Soluit. Quamquam filij in poteſtate iure ciuili ſint ſui hæredes, & neceſſarij, vt hic, l. in ſuis, ff. de liber. & poſthum. l. cum ratio, ff. de bon. damn. tamen à iure prætorio habent beneficium abſtinendi, d. l. neceſſarij, & l. nam nec. Nam cum viderent Prætores ſæpe hac neceſſitate compulſos filios ob debita patrum ignominioſè à creditoribus tractari, ſatius eſſe ſtatuerunt, patrem quam filium, mortuum quam viuum, non ſentientem quam ſentientem iniuria affici. Ergo liberis abſtinendi beneficium conceſſere, vt hæreditate paterna, ſi ſuſpectam illam haberent abſtinere poſſint, d. l. neceſſarijs, & ita Vig. hic. Vnde propter hoc beneficium abſtinendi filius non præſumitur hæres patris, & ideo vt poſſit à paternis creditoribus conueniri debet probari, eum non ſolum filium eſſe, ſed etiam hæreditati patris immiſcuiſſe, gloſ. & ibi Bart. Bald. & omnes alij. in d. l. neceſſariis, & in l. ſi cum dotem, §. tranſgrediamur, ff. ſolut. matrim. vbi in ſpecie Paul. Caſtrenſ. num. 3. dicit, omnes conſentire. Nam illud beneficium abſtinendi redigit ipſum ad ſimilitudinem emancipati, l. nam nec emancipatus, ff. de legat. 1. & ſicut contra filium emancipatum non eſt fundata intentio creditorum, niſi probent, cum adiuiſſe, ita neque contra filium in poteſtate, niſi probetur, eum ſe immiſcuiſſe gloſ. in d. §. tranſgrediamur, in verbo extiterit, per l. 1. ff. ſi min. ab hæred. abſt. & l. 1. C. de iur. deliber. neque ideo dicitur, filium ipſo iure hæredem non eſſe, quoniam ipſo quidem iure hæres eſt, l. 1. §. qui ſunt in poteſtate, ff. ſi quis omiſſ. cauſ. teſt. non enim Prætor hoc facere poteſt, vt qnis deſinat eſſe hæres, §. quos autem, infra de bonor. poſſeſſ. ſed tamen hoc efficit, vt in effectu non ſit hæres, d. l. neceſſarijs. Et quamuis Apoſtolus ad Gal. 4. dixerit. Si filius, ergo hæres, & conſequenter videatur obſtrictus ad ſoluendum debita patris: tamen non eſt de ſubſtantia filiationis, vt filius ſuccedat patri, quinimmò pluribus etiam modis hoc ius ſuccedendi tolli poteſt; & tamen eo ſublato, filius non de-

deſinit eſſe filius. Raph. Cum. conſ. 99. num. 10. & Curt. iun. conſ. 136. num. 6. Et illa quidem eſt præſumptio naturalis, vt ſi ſit filius, intelligatur etiam hæres, ſed huiuſmodi præſumptio non eſt à iure recepta loco probationis, d. l. nam nec emancipatus, de leg. 1. & hoc quidem intelligitur, quando filius à creditoribus conuenitur, vt dictum eſt, ſed quando agit, ſemper præſumitur hæres niſi contrarium probetur, per d. l. in ſuis, ff. de lib. & poſth. Bald. in c. 1. num. 3. de capit. Corrad. dicit, quod filius præſumitur hæres in recipiendo, ſed non in præſtando, & Ang. de Per. in d. l. in ſuis, num. 42. latè diſſeruit, & tandem concludit; hanc conſequentiam, filius, ergo hæres, non neceſſariam ad præiudicium filij, ſed id eius tantum commodum admitti, & ita Apoſtolus argumentatur, cum dicit. Si filius, ergo hæres.

§. Cæteri.

Liberi à matre inſtituti extraneorum loco numerantur.

QVIA fœminæ non habent filios in poteſtate, §. fœminæ, ſup. de adopt. & ideo inferunt Doc. ibidem, & benè, quod effectus patriæ poteſtatis non habent locum in matre, quia quod efficit patria poteſtas, non poteſt eſſe, vbi ea non eſt, l. Diuus, ff. de teſt. mil. cum vulg. Et quoniam qui teſtatoris iuri ſubiecti non ſunt, extranei hæredes appellantur, l. ſed ſi, §. 3. ff. de hæred. inſt. §. emancipatos, ſup. de exhæred. lib. Ideo non mirum, ſi liberi à matre hæredes inſtituti, extraneorum numero habeantur, vt in tex. & l. illud. §. ad teſtamenta, ff. de bon. poſſ. cont. tab.

Opp. Qui ſunt de linea deſcendenti, hæredes extranei dici non poſſunt, gl. in l. 1. C. de impon. luc. deſc. lib. 10. Sed filij ſunt de deſcendenti linea, §. 1. inf. de grad. cogn. Ideo &c.

Soluit. Vt illi, qui ſunt de linea deſcendenti, & ſimul in morientis tempore mortis poteſtate ſunt, hæredes extranei non dicantur, concedo: At ſi mortis tempore in poteſtate non ſint, nego, vt hic. Vnum autem eſt ſciendum, quod in extraneis hæredibus requiritur capacitas tempore teſtamenti, vt conſtet inſtitutio; tempore mortis teſtatoris; quia teſtamentum morte confirmatur; & tempore aditæ hæreditatis, vt confirmationis executionem habere poſſit. Media autem tempora non nocent, l. ſi alienum, §. in extraneis, ff. de hæred. inſt. Vnde ſi ciuis Romanus ſcriptus hæres, viuo teſtatore factus ſit peregrinus, mox ad ciuitatem Romanam peruenit, media tempora non nocent ei, ſi tribus illis temporibus ſuperius deſignatis

Digitized by Google

adeundæ ſuo nomine hæreditatis ſit idoneus, l. ſed ſi in conditione, §. ſolemus, ff. d. tit. de hæred. inſt.

§. Teſtamenti.

Teſtamenti factio capitur in actiua, & paſſiua ſignificatione.

QVIA eſt nomen verbale, Bart. Aret. & alij, in l. filiusfamilias, ff. de teſt. Et quoniam verbalia nomina in actiua, & paſſiua ſignificatione accipiuntur, gl. & Doc. in l. 2. ff. de duob. reis ſtip. Vnde teſtis deponens, quod Titius violenter cognouit Bertam, non probat; cum ſit dubium, an mulier vim intulerit, an vir: verbum enim iſtud vis vtrunque ſignificat, ita Bart. in d. l. filiusfamilias. Ideo teſtamenti factionem habere dicuntur non ſolum ij, qui ipſi teſtamentum facere poſſunt, ſed & qui ex alienis tabulis, aut ſibi, aut alijs acquirere permittuntur; licet ſibiipſis teſtamentum ordinare nequeant. Cuius interpretationis exemplum, ſumere licet, in furioſis, poſthumis, infantibus, atque in omnibus, qui planè muti & literarum ignari ſunt. Hi enim tametſi faciendi teſtamentum nullam habeant facultatem, ex teſtamento tamen accipere, vel alij acquirere non vetantur, vt in tex.

Opp. de l. 3. ff. de teſt. vbi teſtamenti factio in actiua tantum accipitur ſignificatione.

Soluit. Licet ibi in actiua accipiatur ſignificatione; tamen non ſequitur, quod etiam in paſſiua accipi non poſſit.

§. Extraneis.

Hæreditas ſemel adita repudiari non poteſt.

QVIA alteri per alterum non debet iniqua conditio inferri, l. ſi quis, C. de inoff. teſt. Et quoniam ſi hæres poſſet aditam hæreditatem repudiare, eſſet in creditorum hæreditariorum præiudicium: cum adeundo hæreditatem hæres ſit eis obligatus, l. apud Iulianum, §. 2. ex quib. cauſ. in poſ. eat. l. maleficus, §. hæres, ff. de act. & oblig. §. hæres, inſ. de oblig. quæ ex quas, cont. & Roland. conſ. 8. num. 25. vol. 1. Ideo ex quo nemo venire poteſt contra factum ſuum, l. in commodato, §. ſicut, ff. commod. l. de contractu, C. de reſcind. vend. Cephal. conſ. 393. num. 38. meritò hæreditatem ſemel aditam repudiare non licet, vt in tex. l. ſicut maior, & ibi

Digitized by Google

ibi gl. & Doc. C. de repud. hæred. Ex quo enim extraneo hæredi deliberandi poteſtas eſt de adeunda hæreditate, vel non adeunda, ſibi imputare debet, ſi illam amplius repudiare non poſſit, vt hic, & Surd. conſ. 300.

Opp. Hæreditas adita, & apprehenſa bonorum poſſeſſione, deſinit eſſe hæreditas, & proprium hæredis patrimonium efficitur. Bart. in l. 2. ff. de fideicomm. hæred. Natta conſ. 619. num. 11. Sed rei ſuæ quilibet eſt moderator, & arbiter, l. in re mandata, C. mand. & S. Thom. 2.2. q. 32. art. 5. Ideo videtur, quod hæreditas adita repudiari poſſit.

Soluit. Minorem non procedere, quando lex reſiſtit, & tertio præiudicium infertur, vt hic, Doc. ibidem.

§. Sed noſtra.

Hæres, qui ſolenniter conficit inuentarium, vltra vires hæreditarias non tenetur.

QVIA ceſſante cauſa, ceſſat effectus, c. cum ceſſante, de appell. & l. generaliter, C. de Epiſ. & cler. Et quoniam per inuentarij confectionem ceſſat illa præſumpta cauſa occupationis rei hæreditatis, propter quam vltra vires hæreditarias, non conficiendo inuentarium, tenetur. Doc. hic. Ideo non mirum, ſi hæres confecto inuentario vltra vires hæreditarias non obligetur, vt in tex. & l. vlt. C. de iur. delib.

Opp. Hæres in defuncti locum, & vices ſubintrat, §. 1. Auth. de iureiur. à mor. præſt. l. hæres, §. hæreditas, ff. de vſucap. & l. hæreditas, ff. de reg. iur. Et adiens hæreditatem, veram contrahit obligationem de obſeruando relicta, & contracta per defunctum, l. ex maleficiis, §. hæres, ff. de act. & oblig. Bald. in l. mutum, §. 1. ff. de acq. hæred. Curt. iun. conſ. 120. num. 7.

Soluit. Hæres, conficiendo inuentarium, contrahit veram obligationem de obſeruando facta per defunctum, quatenus ſcilicet vires hæreditariæ ſe extendunt, non vltra, vt hic. Et quamuis ad ſolutionem omnium nominum hæreditariorum obligetur hæres, non confecto inuentario, etſi vires hæreditarias excedant, §. ſi vero, & §. ſancimus. Auth. de hæred. & falc. tamen in foro conſcientiæ non tenetur hæres vltra vires hæreditarias, Bart. in l. 1. in 3. q. 4. q. principalis, C. de ſacroſ. eccl. Bald. in l. ſi. in 6. q. C. de iur. delib. quia in foro conſcientiæ non attenditur fictio Iuſtiniani, qui fingit hæ-

hæredem, qui inuentarium non fecit, bona hæreditaria ſubtraxiſſe, d. §. ſancimus, Auth. de hæred. & falc. nam conſcientia, quæ eſt cordis ſcientia, ſecundum Bald. in c. vigilanti, num. 10. de præſc. eſt forus boni, & æqui, tribunal veritatis, & non fictionis: in quo foro conſcientiæ apices iuris non curantur, ſecundum Bald. in l. vnic. num. 12. C. de confeſſ. Nec obſtat, quod lex conſcientiæ obligat ad omne illud, ad quod obligat lex poſitiua, quando eſt facta ab habente auctoritatem legis condendæ, Bart. in l. ſi quis pro eo, ff. de fideiuſſ. S. Thom. 1. 2. q. 96. art. 4. facit gl. in c. in literis, de rapt. Nam reſpondetur, id verum eſſe, quando lex poſitiua aliquid iuſtè diſponit ſuper certo, illud etiam obtinet in foro conſcientiæ, ita procedunt præallegata: ſecus, quando lex poſitiua fundatur ſuper aliqua iuris præſumptione: tunc talis lex poſitiua non ſeruatur in foro conſcientiæ: quia lex diuina innititur veritati, quæ neque fallit, neque fallitur, c. à nobis, & c. inquiſitioni, de ſent. excom. c. literas, de reſtit. ſpol. ita tenet Bald. allegando S. Thomam, in Auth. ingreſſi, num. 15. C. de ſacroſ. eccl. & in l. pen. §. illo, C. de neceſſ. ſer. hæred. inſt. & in l. cum quis, C. de iur. & fac. ign. Abb. in c. 1. num. 8. de conſt. Sed Iuſtiniani lex, inducens, quod hæres non faciens inuentarium teneatur vltra vires hæreditatis, fundata eſt ſuper præſumptione: quia præſumitur, quod talis hæres bona ſubtraxerit, vt dictum eſt. Ergo non eſt ſeruanda in foro conſcientiæ. Bald. in l. filium quem, ff. famil. Erciſc. Abb. in c. 1. de ſolut. & in c. tua nos, in fi. de vſur. & Gra. conſ. 91. num. 38. lib. 1. quia cum aditio fiat nuda voluntate, vt hic, non poſſet me obligare alteri, niſi quatenus ad me peruenit; nam ſola voluntate quis non obligatur, niſi voto, & Deo, l. 2. §. voto, ff. de pollic. Vnde hæres, qui ſolo animo adit hæreditatem, non obligatur hominibus, quantum ad forum contentioſum: propoſitum enim in mente retentum nihil operatur, l. ſi repetendi, C. de cond. ob cauſ. l. potuit, C. de iur. delib. nam Iudex non poteſt ſcrutari mentes hominum, niſi aliquibus actibus exterioribus declarentur, l. labeo, ff. de ſup. leg. Cognoſcere enim cogitationes cordium eſt proprium Dei, S. Thom. part. 1. q. 57. art. 4.

TI-

TITVLVS XX.

DE LEGATIS.

Quoduis legatum per actionem perſonalem, realem, & hypothecariam peti poteſt.

QVIA fauorabile eſt, teſtatoris voluntatem impleri, l. 1. C. de ſacroſ. eccl. l. 1. §. vlt. ff. de caduc. toll. Vnde etiam voluntas teſtatoris, quamuis ſit dura, debet obſeruari, l. proſpexit. ff. qui & à quib. coniuncto. §. diſponat. Auth. de nupt. per quæ iura ita dixit Crau. conſ. 1. num. 1. verſ. ſed permiſſis, & impium eſt, à voluntate defuncti recedere, Soc. iun. conſ. 128. num. 81. vol. 1. & pium eſt eam exequi, §. ſi verò. Auth. de hæred. & falc. Bart. in Auth. ſed cum teſtator. ad leg. falc. Bald. in Auth. ex cauſa. num. 1. de lib. præt. Alc. in tract. præſum. in 3. reg. præſum. 18. in fin. & magis pium eſt ſeruare voluntatem teſtatoris, quam contra eius voluntatem dare libertatem, l. contra voluntatem. C. de teſt. manu. l. ſi cui purè. ff. ad Treb. & tamen datio libertatis eſt actus pius, vt not. Bald. in l. 1. num. 1. ad fi. C. de comm. ſeru. manum. Neque enim pium eſt facere contra voluntatem teſtatoris, ſed impium, & inhumanum, quamuis fiat diſtributio in pios vſus, Ang. conſ. 328. n. 5. Ideò vt legatarijs laxior ſit agendi facultas, pro legatorum, & fideicommiſſorum exequutione huiuſmodi tres actiones ſunt inſtitutæ, vt in tex. & l. 1. C. commun. de legat.

Opp. Rei vendicatio præſupponit dominium in agente, l. in rem. ff. de rei vend. Actio autem perſonalis competit ad dandum, & ſic præſupponit agentem non eſſe dominum, §. ſic itaque. & ibi Doct. inſ. de act. Dare enim eſt accipientis facere, ibidem. Ideo videtur impoſſibile, quod actio perſonalis, & rei vendicatio poſſint ad idem competere, cum ſint contraria.

Soluit. Cum in legatarium, & fideicommiſſarium tranſeat dominium ipſo iure à morte teſtatoris, l. à Titio. ff. de furt. certè ratione illius dominij ſibi competit rei vendicatio: verum quia legatarius non eſt conſequutus verum & proprium dominium per actum iuriſgentium mediante traditione, ideo non obſtante dominio ciuili, agit actione perſonali ad dandum contra hæredem, vt conſequatur verum, & directum dominium de iuregentium, Bart. in d. l. 1. commun. de leg.

Opp.

Opp. Secundò: Dominium rei legatæ ipſo iure à lege transfertur in legatarium, vt dictum eſt. Sed res propria nemini poteſt eſſe obligata, l. neque pignus, ff. de reg. iur. Ideo videtur, quod pro legatis non poſſit competere hypothecaria.

Soluit. Si legatarius haberet verum dominium de iuregentium procederet argumentum, quod in re verè propria non haberet locum hypothecaria: ſed cum legatarius habeat iure ſpeciali per legem, ſibi competit hypothecaria, Imol. in l. 1. ff. de leg. 1. Et ſciendum eſt, quod huiuſmodi tres actiones, non ſolum pro legatis, ſed etiam pro fideicommiſſis competunt, l. 1. & 2. C. commun. de leg. quia legata, & fideicommiſſa per omnia ſunt exæquata, l. 1. ff. de leg. 1. Tamen non ſunt idem formaliter, ſed virtualiter: quoniam exæquatio eſt diuerſorum, Bald. in d. l. 1. in princ. ff. de leg. 1. Et legatum definitur, vt ſit donatio quædam à defuncto relicta, ab hærede præſtanda, vt hic. & l. legatum. ff. de leg. 2. fideicommiſſum autem ſic poteſt definiri, vt ſit donatio quædam verbis præcarijs, ſeu inflexis, non ciuilibus, à defuncto relicta, vt colligitur ex toto tit. de fideicommiſſ. & præſertim ex §. vlt. inf. de ſing. reb. per fideicomm. relic. Et quidem fideicommiſſa nomen, & ſubſtantiam à fide hæredum acceperunt: vt Iuſtinianus inquit in §. vlt. inf. de fideic. hæred. Porrò fideicommiſſorum duo ſunt genera, namq. aliud eſt vniuerſale, aliud ſpeciale, l. vlt. ff. de fideicomm. l. vlt. §. vlt. C. commun. de leg. l. cogi. §. generaliter. ff. ad Trebell. & generalis exæquatio legatorum, & fideicommiſſorum ſic intelligitur: vt legata vniuerſalia ſint exæquata fideicommiſſis vniuerſalibus, & ſingularia ſingularibus, vt declarat Bart. & alij communiter ſequuntur in d. l. 1. ff. de leg. 1. limita tamen iſtam adæquationem non procedere in libertate relicta, vbi eſt differentia, an legetur, an fideicommittatur: primo caſu ſeruus efficitur liber ipſo iure: ſecundo verò caſu manumittitur ab hærede, Doct. hic, & in l. 1. ff. de leg. 1. nam adæquatio procedit in pecuniarijs, vel reducibilibus ad pecuniam: libertas verò eſt res inæſtimabilis, & non reducibilis ad pecuniam, l. libertas. ff. de reg. iur. Dyn. in d. l. 1. de leg. 1.

§. Non ſolum.

Hæres rem alienam legatam, vel redimere, vel eius æſtimationem legatario præſtare cogitur.

QVIA vltima voluntas defuncti modis omnibus ſeruari debet, c. vltima voluntas. 13. quæſt. 2. & publicè dicitur intereſſe, vt ſuum

ſuum effectum ſortiatur, l.vel negare. ff. quemad.teſt.aper. nihilque eſt, quod hominibus magis debeatur, quam vt ſupremæ voluntatis liber ſit ſtylus, & licitum, quod amplius non redit arbitrium, l. 1. C. de ſacroſ.eccl. Qua ratione nihil poteſt eſſe in hac vita iucundius, quam vt extincto etiam corpore voluntas regnet, §. hæc quidem. & §. vlt. Auth. de hæred. & falc. Ideo vt teſtatoris voluntas eo modo, quo fieri poteſt exequatur, iure optimo ſancitum eſt, vt hæres rem alienam legatam redimere cogatur, & præſtare, vel ſi eam non poteſt redimere, ex coniectura voluntatis, quam lex ipſa interpretatur, æſtimationem eius dare debet, vt in tex. & l. cum alienam. C. eod. Quod tamen ita interpretari debet, vt immodico pretio non teneatur hæres redimere, ſed iuſto, & ſi dominus immenſum petat, ſatis ſit æſtimationem iuſtam legatario præſtare, l. ſi domus. §. in pecunia. ff. de leg. 1. l. non dubium. §. vlt. & l. qui concubinam. §. vlt. ff. de leg. 3. Secundò temperari debet, vt legatum valeat, æſtimatioq. ex coniectura voluntatis præſtanda ſit, cum defunctus ſciebat alienam rem eſſe, non ſi ignorabat, quia forſitan, ſi ſciuiſſet alienam rem eſſe, non legaſſet, vt hic. l. vnum ex familia. §. ſi rem tuam. ff. de leg. 2. Illud verò omittendum non eſt, quod plerique arbitrantur, legatum rei alienæ ex iure Pontificio ſine vlla diſtinctione nullius eſſe momenti, adeo vt, & ſi teſtator ſciuerit rem eſſe alienam, æſtimatio præſtari non debeat, per c. filius. de teſtam. & ita generaliter intelligit gl. in d. l. cum alienam, & Imol. in d. c. filius. nam ille textus in c. filius. tacitè inſinuaſſe videtur, aliud eſſe ciuilibus legibus conſtitutum, quàm quod à Summo Pontifice ex iure diuino decernitur: & ita perpendit etiam Abb. in repet. c. cum eſſes. n. 18. de teſtam. & in d. c. filius. num. 3. & ſequitur Felyn. in c. Eccleſia S. Mariæ. num. 51. de conſt. & Iaſ. in l. apud Iulianum. §. conſtat. num. 45. de leg. 1. Sed hæc ſententia ex d. c. filius. non probatur, cum diuerſis modis intelligatur, vt latè recenſuit Roman. in Auth. ſimiliter. num. 60. Iaſ. in d. l. cum alienam. num. 11. & Corn. num. 4. & nouiſſimè Didac. in d. c. filius. num. 5. & infra. & quidem magis communiter recipitur intellectus, quem Innoc. tradit, vt aliud ſtatutum ſit à iure Pontificio, quam Cæſareo, quando legatur res Eccleſiaſtica, quemadmodum ille textus loquitur, qui cum corrigat ius ciuile, non videtur corrigere, niſi quatenus ſpecialiter expreſſit, c. cum expediat. de elect. & elect. pot. lib. 6. l. præcipimus. C. de appell. & ita communem eſſe ſententiam teſtatur, & ſequitur Alex. in d. l. cum alienam. num. 4. Corn. etiam teſtatur in conſ. 32. n. 9. & 10. cum ſeq. vol. 1.

Opp. De rebus alienis nemo ſine conſenſu domini poteſt diſponere. §. diſponat. Auth. de nupt. Ideò tantùm abeſt, vt ex huiuſmodi

Digitized by Google

legato æſtimatio debetur, quod potius non valere videtur.

Soluit. Antecedens intelligitur cum adſit præiudicium ipſius domini; ſed nulla ex hac conſtitutione domino fit iniuria: quia nec ipſe inuitus vendere eam cogitur, vt abſolutiſſimi iuris eſt, & ex ſupradictis apparet.

§. Sed & ſi rem.

Rem legatam, quam oppigneratam teſtator ſciebat, hæres luere cogitur.

QVIA bonum eſt argumentum de legato rei alienæ ad legatum rei obligatæ, ita æquiparat tex. hic. Et quoniam quando teſtator legat rem alienam ſcienter, intelligitur grauare hæredem, vt eam redimat, l. cum alienam. C. hoc tit. l. non dubium. ff. de leg. 3. Ideo ſimiliter, quando teſtator ſcienter legat rem obligatam, intelligitur grauare hæredem, vt eam luat, & liberet, vt in tex. Et hoc verum, niſi aliter appareat de animo teſtatoris, vt ſubiungit textus: quia in hoc fallit omnis regula in vltimis voluntatibus per l. nemo poteſt. ff. de legat. 1. nam voluntas teſtatoris tanquam Regina attendi debet, quæ regulat vltimas voluntates, l. in conditionibus. ff. de cond. & demonſtr. & l. non aliter. ff. de leg. 3.

Opp. Quando teſtator habet aliquod ius in re, vel ad rem, vel pro re, illud tantum legare videtur, & non plus, l. idem Iulianus. ff. de leg. 1. Ideo cum in caſu noſtro teſtator in re legata habeat dominium, & ius luendi, illud tantum intelligitur legaſſe, quod habet, & non plus; & ſic videtur, quod indiſtinctè onus luendi rem pigneratam nunquam debeat ad hæredem ſpectare, ſed ſemper ad legatarium.

Soluit. Verum eſt, quod teſtator videtur legare ius in re: ſed ius pignoris non propriè reſpicit rem, ſed perſonam: quia illa qualitas pignoris inerat ex facto teſtatoris, qui eam pignerauit. Vnde ex natura qualitatis teſtator, vel eius hæres tenebuntur luere, ita Raph. Cum. in l. ſi domus. §. de euictione. ff. de leg. 1. Alio modo reſpondet Ang. de Peru. in l. ſi res. ff. de leg. 1. quod non intelligitur teſtator legare plus iuris, quàm habeat quantitatiuè, ſed qualificatiuè ſic, vt hic, intelligendo de illa qualitate, quæ in iure hypothecæ conſiſtit, vt ibi plenius per eum.

§. Si

§. Si res aliena.

Cui eadem res ex teſtamentis duorum legata fuerit, ſi quidem rem ex priori teſtamento conſequatur, non poterit eandem ex altero petere, nec eius precium conſequi: Sin verò ex prioribus tabulis æſtimationem rei nactus fuerit, nihil vetat, quin rem ipſam ex alio teſtamento petat.

QVIA ſi priori caſu legatarius ageret, tunc eandem rem, quam ex cauſa lucratiua, nempe ex teſtamento prius in bonis ſuis habet, vellet rurſus ex alia cauſa lucratiua conſequi, ſicq. duæ cauſæ lucratiuæ circa eandem rem, eundem hominem directò concurrerent, quod legibus eſt prohibitum, l. omnes. & l. ex promiſſione. ff. de act. & oblig. l. inter ſtipulantem. §. ſi rem. ff. de verb. oblig. & l. Mæuius. §. duorum. ff. de leg. 2. Altero vero caſu ceſſat hæc regula: quia non eſt eadem res, quæ petitur, ſed diuerſa, puta ipſa res, & eius æſtimatio. Aliud enim eſt res, aliud æſtimatio rei, l. ſi inquilinos, in fi. ff. de leg. 1. legatarius fit rei legatæ dominus, ſtatim poſt mortem teſtatoris fictè, l. à Titio. ff. de furt. ab adita verò hæreditate verè, ſiue à traditione: æſtimationis verò ſiue precij non fit dominus, niſi poſtquam illi ſolutum fuerit, §. noſtra autem. ſup. hoc tit. Qui igitur conſecutus eſt æſtimationem, manet nihilominus rei legatæ dominus, atque ita iure poteſt legatum petere, vtcumque antea adeptus fuerit eius æſtimationem, ita Mynſ. hic. num. 7.

Opp. Pretium ſiue æſtimatio ſuccedit loco rei, l. ſi rem. ff. de pet. hæred. Ideò videtur, quod legatarius, qui conſecutus eſt æſtimationem, non poteſt agere poſtea ad ipſam rem.

Soluit. Quamuis dici ſoleat, pretium loco rei ſuccedere, hoc tamen per iuris fictionem eſt: quæ nec rei veritatem immutare, nec actionis naturam, ſecundum quam res ex defunctorum voluntate eſt in obligatione, extinguere poteſt: Vnde colligis, quod in hac materia debemus attendere, ſi in veritate ſint res diuerſæ, licet in effectu, & fictè ſint idem, Doct. in l. ſi ſeruus legatus. §. 1. ff. de leg. 1. Bart. in d. §. duorum.

§. Si eadem res.

Res eadem coniunctim, diſiunctimuè duobus legata, vel vtrique diuiditur, vel vno deficiente, tota alteri conceditur.

QVIA talis præſumitur teſtatoris voluntas, l. ſi Titio, & Mæuio. §. Iulianus. & ibi Doct. ff. de leg. 2. & hæc teſtatoris voluntas ex coniunctione colligitur, ſi quidem quemadmodum naturaliter euenire ſolet, vt ſi vnius oculi pupilla claudatur, alterius oculi pupilla dilatetur, ita etiam quando deficit vnus coniunctorum, alter locupletatur, Bald. in l. vnic. §. in primo. num. 16. C. de caduc. tollend. Ideò coniunctio parit ius accreſcendi, vt in tex. l. re coniuncti. ff. de leg. 3. & d. l. vnic. §. vbi autem legatarij. & §. ſi verò non omnes. & Bald. conſ. 174. num. 1. vol. 1.

Opp. De l. Dominus. §. 1. & ibi gl. & Doct. ff. de vſufruct. vbi in legatis non eſt locus iuri accreſcendi.

Soluit. Ibi eſt ſpeciale in legato alimentorum, quod non poteſt multiplicari, l. alimenta. §. baſilicæ. ff. de alim. legat. Neque enim quiſquam poteſt habere duos ſtomachos, vt dixit Bald. in c. bonæ. il 3. num. 5. de elect. & elect. pot. Vnde in legato alimentorum cenſetur ineſſe taxatiua, & in legatis taxatiuis ceſſat ius accreſcendi ex voluntate, l. Lucius. §. quæ habebat. ff. ad Treb. Igitur, cum teſtator alimenta legauit, videtur voluiſſe, ne vltra modum alimentorum quicquam habeant ſinguli legatarij: & hanc opinionem tenet etiam Rom. in l. vnic. num. 18. C. quando non pet. par. dicens caſum eſſe ſingularem in d. l. dominus. §. 1. de vſuf. & Alex. in l. qui quartam. §. 1. num. 1. in fin. ff. de leg. 1. & Crot. in d. l. re coniuncti. num. 70.

§. Si cui fundus.

Si legati fundi proprietas ad legatarium oneroſo titulo peruenerit, vſusfructus verò lucratiuo, proprietatis æſtimationem Iudicis officio tantum conſequitur.

QVIA duæ cauſæ lucratiuæ concurrere in eandem rem, ac perſonam non poſſunt, l. Mæuius. §. duorum. ff. de leg. 2. l. omnes. ff. de act. & oblig. Hinc ſi res aliena legata fuerit, & eius rei viuo teſtatore legatarius dominus factus fuerit; ſi quidem ex cauſa

em-

emptionis, ex teſtamento actione pretium conſequi poteſt. Si verò ex cauſa lucratiua, veluti ex donatione, vel alia ſimili cauſa, agere non poteſt, l. huiuſmodi. §. qui ſeruum. ff. de leg. 1. Nam bis rem eandem lucrari non poſſumus. l. in perpetuum. ff. de ſolut. l. inter ſtipulantem. §. ſi rem. ff. de verb. oblig. Ideò iure optimo ſancitum eſt, vt is, cui fundus alienus legatus eſt, ſi proprietatem mercede, vſumfructum gratis adeptus ſit, ſolius proprietatis æſtimationem conſequatur, vt in tex.

Opp. Ille, qui emit nudam proprietatem, cenſetur illam emiſſe cariorem propter ſpem vſusfructus, qui aliquando debet reuerti ad proprietatem, habito reſpectu ad qualitatem perſonæ vſufructuarij, vtrum ſcilicet ſit ſenex, an iuuenis: & ſic an veriſimiliter ſit citius finiturus vſusfructus, an non, Raph. Cuman. in l. non quocumque. §. fundus. ff. de leg. 1. Ideo videtur, quod etiam vſumfructum dicatur habere ex cauſa oneroſa: & ſic quod etiam eius æſtimationem debeat conſequi.

Soluit. Vſusfructus conſolidatus proprietati, quæſitæ ex cauſa oneroſa, non dicitur ex eadem cauſa oneroſa conſolidari, quãdo pro vſufructu nihil fuit ſolutũ, ſed fuit in perſona vſus fructuarij, & ſic licet proprietarius in proprietate habeat cauſam oneroſam, ſi tamen vſusfructus poſtea reuertatur ad proprietatem, tunc in vſufructu dicitur habere cauſam lucratiuam: aliàs ex teſtamento dicetur etiam conſequi æſtimationem vſusfructus, cuius contrarium vult tex. hic.

§. Sed ſi rem.

Legatum rei propriæ legatarij non valet.

QVIA huiuſmodi legatum nullam continet vtilitatem: nam quod eſt legatarij, non poteſt amplius ſuum fieri, l. 3. §. ſi ex pluribus. ff. de acq. poſſ. §. ſic itaque. inſ. de actionib. & Doct. in l. neque pignus. ff. de reg. iur. Et quoniam legatum non valet, niſi aliquid lucri afferat, l. 1. in ſi. ff. commun. de legat. Et legatum ſic debet intelligi, vt ſit vtile legatario, l. Titia cum teſtamento. §. 1. ff. de leg. 2. & ibi Imol. Alex. in l. legato generali. num. 3. & in l. cum ſeruus. ff. de leg. 1. idem Alex. conſ. 248. num. 5. & 8. vol. 6. Ideo ſi rem legatarij quis ei legauerit, inutile eſt legatum, vt in tex. & l. proprias. C. de legat. Quid autem ſi eam rem legatarius, poſt teſtamentum factum alienauerit? Et certè quidem, ſi purè legata fuerit, non magis debebitur, neque eius æſtimatio, quia vires ab initio le-

gatum

gatum non habuerit, l. cætera. §. tractari. ff. de leg. 1. repugnante, ſcilicet Catoniana regula, & diffinitione, legatum purum, quod teſtamenti facti tempore ſi deceſſiſſet teſtator inutile foret, quandocumque deceſſerit non valere, l. 1. ff. de reg. Cat. Quam tamen regulam certum eſt in legatis conditionalibus non obtinere, d. l. 1. & l. pen. eod. illo tit. Itaque ſi res ſua legatario ſub conditione legetur, poterit legatum valere, ſi exiſtentis conditionis tempore, legatarij non ſit d. §. tractari. In huiuſmodi igitur legato puro initium ſpectatur: in conditionali dies qua legatum cedit attenditur, Porc. hic. & Iaſ. in d. §. tractari.

Opp. Cum res legatarij ſit aliena reſpectu teſtatoris, videtur quod ei legari poſſit, ad exemplum rei alienæ, quam à teſtatore ſcienter legatam hæres redimere, & ipſi legatario præſtare teneatur, §. non ſolum. ſup. eod.

Soluit. Id negatur: Neque enim vt ex pluribus cauſis deberi nobis idem poteſt: ita ex pluribus cauſis idem noſtrum eſſe, aut ſi ſemel res noſtra ex pleno iure, magis noſtra fieri poteſt, d. §. ſic itaque. l. non vt ex pluribus. & ibi Dec. ff. de reg. iur.

§. Si quis rem.

Valet legatum rei teſtatoris, licet teſtator putauerit alienam.

QVIA plus valet, quod in veritate eſt, quàm quod eſt in opinione, l. 4. ff. de manumiſſ. vind. l. eum, qui. §. ſi iniuria. ff. de iniur. nam veritati omnia cedunt, c. veritas. diſt. 8. c. fraternitatis. de frig. & malef. & veritas omnia vincit. 3. Eſdr. cap. 3. & 4. nihilq. honorabilis cultu veritatis, l. cum ita legatum. ff. de condit. & demonſtr. Vnde ſecundum Ariſt. 1. Ethic. duobus amicis exiſtentibus, Platone, & veritate, ſanctum eſt præhonorare veritatem, & ita etiam ſcribit Bald. in c. ex parte Adæ. num. 24. de teſtib. Alc. in l. vt reſponſum. num. 9. in fi. C. de tranſact. & Calca. latè in conſ. 1. num. 1. Itaque veritas ſuper omnia eſt amanda, l. cum ita legatum. ff. de cond. & demonſtr. l. 1. ff. de dedit. lib. tol. & S. Thom. 1. 2. q. 29. art. 5. Ideò ſi quis rem ſuam quaſi alienam legauerit, valet legatum, vt in tex.

Opp. De §. non ſolum. ſup. eod. vbi non valet legatum, quando ab ignorante res legatur.

Soluit. Si legetur res aliena, vt propria, concedo, vt ibi. At ſi propria res legetur per errorem, vt aliena, nego, vt hic. Cuius rei ea eſt differentiæ ratio: quia priori caſu non ita facilè poteſt inue-

nire

nire exitum voluntas teſtatoris, cui integrum non eſt, aut liberum, rei alienæ dominium in legatarium transferre: nec temerè cenſetur voluiſſe hæredem ſuum onerare difficili conditione comparandæ rei alienæ, niſi conſtet ſciuiſſe alienam rem eſſe; quam legabat. Sed in caſu noſtro facillimè poteſt & expeditiſſimè exitum habere volũtas teſtatoris, cum omnino res legata ſit teſtatoris, nec aliquid obſit, quominus fieri poſſit legatarij, vt hic per Doc.

§. Si rem ſuam.

Per oppignerationem rei legatæ, non intelligitur reuocatum legatum.

QVIA oppigneratio rei legatæ, non eſt argumentum mutatæ teſtatoris voluntatis, l. 3. & ibi Doc. C. hoc tit. Et quoniam legatum non intelligitur reuocatum, niſi probetur animus adimendi, l. fideicommiſſa, §. ſi rem ſuam, & ibi Doc. ff. de leg. 3. l. rem legatam, & l. legatum, ff. de adimen. leg. Ideo non mirum, ſi legatum per pignerationem rei legatæ, non intelligatur ademptum, vt in tex.

Opp. Legatum per alienationem intelligitur ademptum, l. legatum, §. pater, ff. de adimen. leg. Soc. ſen. conſ. 104. num. 11. vol. 3. Alex. & Aret. in l. ſeruum filij, §. ſi idem ſeruus, ff. de leg. 1. Didac. in rub. de teſtam. in 3. part. num. 19. Sed pigneratio eſt ſpecies alienationis, l. fi. C. de reb. alien. vel non alien. Ideo &c.

Soluit. Legatum intelligitur ademptum per alienationem propriam, non autem per impropriam, Doc. in d. l. 3. & Alex. conſ. 168. vol. 6. At oppigneratio non eſt propria, ſed impropria alienatio: nam hæc eſt propria natura pignoris, quod res pignori obligata redimatur, & reuertatur ad ipſum teſtatorem, vt explicat Iaſ. in d. l. 3. num. 1. in fi. Iure optimo igitur per oppignerationem rei legatę, non intelligitur reuocatum legatum, vt hic. Quod tamen intellige, niſi teſtator tanti obligauerit, quanti res ipſa valeat, aut etiam pluris, vt tradunt Fulg. Paul. Alex. & alij in d. l. 3. Bart. in l. rem legatam, in fi. ff. de adim. leg. nam hæc cenſetur ſpecies alienationis; cum non ſit veriſimile, quod velit amplius eam redimere, l. qui habet, ff. de leg. 3. l. legata, §. 1. & ibi gl. & Bart. ff. de ſuppell. legat. Iaſ. in l. ſi res obligata, num. 14. ff. de leg. 1. Et hoc etiam temperari debet, niſi res ipſa fuiſſet maiorum ipſius teſtatoris: quia tunc ratione probabilis affectionis credendum eſt, non eo animo fuiſſe à teſtatore pignori obligatam, vt noluerit eam amplius redimere,

imò

imò magis eſt veriſimile, quod velit eam luere, arg. l. ſi in emptione, ff. de minorib. & ideo ceſſante ſupradicta ratione, legatum non intelligitur reuocatum, l. adigere, §. quamuis, ff. de iure pat. & ita cenſuit Paul. Caſt. in d. l. 3. num. 5. & ſequuntur Alex. in fi. Cor. poſt prin. Iaſ. num. 2. & Rip. in l. 1. num. 12. ff. de pignorib. Verum planè ſi res ipſa legata ſit extraneo, hæc ratio ſingularis affectionis, quod ſcilicet fuerit anteceſſorum: non videtur poſſe adduci, cum non videatur voluiſſe eam in familia ſua conſeruari, vt Tiraq. animaduertit in tract. de vtroque retract. in præfat. num. 36. in fi.

§. Si quis debitori.

Si creditor legat debitori id, quod debet, valet legatum.

QVIA ex huiuſmodi legato debitor commodum illud, ne conueniri poſſit, ſumit. vt in tex. & l. 3. ff. de lib. leg. Ideo ſi quis debitori ſuo liberationem legauerit vtile eſt legatum, vt in tex. & l. 1. ff. d. tit. de lib. leg.

Opp. Qui legatario, quod is debet, legat, propemodum rem legatarij legare (quod ſupra inutiliter fieri oſtendimus, §. ſed ſi rem ſup. eod.) videri poſſet, d. l. 1.

Soluit. Non videtur legata res ipſius debitoris, ſed liberatio, quæ eſt in facultate creditoris, ità Porc. hic.

§. Sed ſi vxori.

Dotis legatum valet.

QVIA omne legatum, ex quo legatarius ſumit aliquod commodum, valet, vt in præc. §. l. 1. C. commun. de legat. l. ab eo, C. de fideicom. Alex. in l. legato generali, num. 3. ff. de leg. 1. Et quoniam ex tali legato dotis vxor ſentit commodum. Plenius enim eſt legatum, quam de dote actio. vt in tex. Ideo ſi vxori maritus dotem legauerit, valet legatum, vt in tex.

Opp. Dos eſt proprium patrimonium mulieris, l. 3. §. ergo etiam, ff. de minorib. 25. ann. l. in rebus, C. de iur. dot. & S. Thom. part. 3. q. 95. art. 3. in addit. Sed legatum rei propriæ legatarij, non valet, §. ſed ſi rem, ſup. eod. Ideo videtur, quod maritus inutiliter vxori dotem acceptam legat.

Soluit. Minor propoſitio intelligi debet, vt locum habeat, quando

do legatario nullam vtilitatem affert: tunc enim legatum rei propriæ legatarij non valet, vt ibidem. Et conſtat, legatum quod ſine lucro eſt, non valere: Eſſet enim hoc contra naturam legati, cum ſit quædam donatio, §. 1. ſup. eod.

§. Si res legata.

Interitus rei legatæ, ſine culpa hæredis contingens, legatario nocet.

QVIA res regulariter perit ipſi domino, l. pignus, C. de pig. act. l. ſicut, & l. ſeruos, C. de pignorib. Et quoniam legatæ rei dominium à teſtatoris morte recta via in legatarium tranſit, l. à Titio, ff. de furt. l. cum pater, §. 1. ff. de leg. 1. gl. & Bart. in l. ſi quis ita, ff. de condit. inſt. Ideo ſi ſpecies legata, quæ teſtatoris fuerit, puta Stichus ſeruus, aut fundus Cornelianus, ſine dolo, culpa, vel mora hæredis intereat, legatario periiſſe intelligitur, vt in tex. l. non amplius. §. 1. l. ſi alienam, & l. Titiæ, §. vlt. l. domos, cum ſeq. ff. de leg. 1. l. mulier, §. ſed enim ſi quis. ff. ad Trebell.

Opp. De l. cum res, in fi. ff. d. tit. de leg. 1. vbi interitus rei legatæ nocet hæredi.

Soluit. Si interitus contingat culpa hæredis, concedo, vt ibi. Si vero ſine hæredis culpa eueniat, nego, vt hic. Pœna enim, quod ſit pro culpa infligenda, & quod nullus ſine culpa puniri debeat, dictat ius naturale, S. Thom. part. 3. q. 52. art. 1. in addit.

§. Si quis.

Cui ancilla cum ſuis natis legata eſt, ei etiam ancilla mortua debentur nati.

QVIA duo ſunt legata ſeparata, l. 3. ff. de pecul. legat. Ideo legata ancilla cum ſuis natis, etiam mortua ea, vel alienata, vel manumiſſa, nati ad legatarium pertinebunt, vt in tex. l. ſi ancilla, cum l. ſeq. ff. de leg. 1.

Opp. Partus eſt portio viſcerum matris, l. 1. §. ex hoc, ff. de vent. inſpic. & S. Thom. part. 3. quæſt. 52. art. 4. in addit. Ideo vt acceſſio debet extingui ſimul cum matre.

Soluit. Antecedens verum eſſe in partu, qui adhuc eſt in vtero matris: non in lucem edito: Neq; enim hominis dignitas id patitur, vt

partus iam editus & natus, in fructu eſſe, vel acceſſione dicatur, ſ. in pecudum, ſup. de rer. diuiſ. & l. iuſtiſſime, ff. de ædil. edict.

§. Si grex.

Grege legato, ſi vna ouis tantum ſuperſit, peti poteſt.

QVIA voluntas teſtatoris hæc fuit, vt ſi minus gregem, ſaltem quod ſupereſſet, legatarius haberet, l. ſi grege, & ibi Doc. ff. de leg. 1. Et quoniam teſtatoris voluntas eſt ſeruanda: ea enim tanquam regina primum locum tenet, & in omnibus dominatur, l. in conditionibus, ff. de cond. & demonſ. l. cum quæſtio, C. de legib. & ſ. diſponat. Auth. de nupt. Ideo quicquid ex grege legato ſupereſt, legatario debetur, vt in tex.

Opp. Legatus fuit grex. Sed grex in vna oue non conſiſtit, l. oues, ff. de abig. Ideo videtur illam non deberi.

Soluit. Legato grege, & ſic quodam totali, ſingulæ eius partes legatæ cenſentur, d. l. ſi grege. Et ideo vna ſola ouis debetur, vt hic. Et licet ab initio non conſtituatur grex, niſi in decem capitibus, d. l. oues, tamen ſemel conſtitutus retinet nomen gregis, licet diminuatur vſque ad vnam ouem. Doc. hic. Paria ferè de peculio legato dicenda ſunt: nam & quoddam totum vniuerſale eſt, acceſſionum, deceſſionumq. particeps, l. peculiũ naſcitur, ff. de pecul. quod tamen ipſum vendicari non poteſt, l. vendicatio, ff. de rei vend. ſingula corpora poſſunt, ead. l. ſi peculium, ff. de pecul. leg. Ergo ſi cui ſeruo proprio manumiſſo, vel extraneo, peculium legatum ſit, extra omnem dubitationẽ eſt, hoc nos iure vti, vt quicquid teſtatores viuo accreſcit, vel decreſcit peculio, id omne ad legatarij lucrum vel damũ pertinere, l. peculiũ, ff. de leg. 2. Illud autẽ circa peculiũ eſt ſciendũ, quod ſi ſeruus cui dominus permiſerat numos aliquot, aliaſvè res, peculij nomine ſeparatas à rationibus dominicis habere, à domino liber eſſe teſtamento iubeatur, nulla adiecta commemoratione de peculio: an ei, adita hæreditate, libero facto, peculium quoque debeatur? De liberationem mouet, quod ſi ſeruo peculium, cum inter viuos, vt aiunt manumittitur ademptum non ſit, conceſſum, ei tacitè peculium intelligitur, l. ſi Sticho, ff. de pecul. l. 1. C. de pec. eius, qui lib. mer. & ſolemus in teſtamentis, etiam plenis voluntates teſtantium interpretari, l. in teſtamentis, ff. de reg. iur. Sed quamuis plenior ſit teſtamentorum, quam contractuum interpretatio (ſic enim illa ſententia recipienda eſt. Doc. ibidem) ferè tamen reſtrictior eſt legatorum conſideratio, l. nummis, ff. de leg. 3. Et ſanè diuerſa eſt cau-

ſa

ſa eorum, qui à ſuperſtitibus citra teſtamentum manumittuntur, & illorum quibus teſtamento libertas relinquitur: itaq. ſuperiore caſu cõceſſum dicitur eſſe peculium, ſi non adimatur: poſteriore verò, niſi ſpecialiter fuerit datum, penes ſucceſſores remanere, iuris eſt euidentiſſimi, d. l. 1. & l. 1. §. ſed nec circa peculium, C. de commun. ſer. manum. Nam dominus magis videtur effici ad ſeruum, cum manumittit inter viuos, quam quando in vltima voluntate: nam quando inter viuos ex affectione dimittit, illud, quod retinere poterat, ſcilicet dominium ſerui, & eius ſeruitium, quo ſe priuat, & ideo propter exuberationem affectionis, ius præſumit munificentiam, vt etiam peculium conceſſiſſe videatur; non ſic vbi moriens dat, quia tunc dat, quod retinere non poteſt ſibijpſi, nec de quo amplius poteſt vti; ideo cum non videatur habere tam magnam affectionem erga ſeruum, non mirum, ſi peculium ei legatum non præſumatur. Doc. hic. Itaq; diſcis, quod non modo res corporales, verum etiam incorporales legari poſſunt, l. cætera, ff. de leg. 1. Edictum enim de legatis eſt prohibitorium certarum rerum, quæ legari non poſſunt: ſicut eſt prohibitorium certarum perſonarum, quibus legari non poteſt, quas enumerat gl. in §. legari, ſup. eod. Regulariter ergo omnes res, quæ non ſunt prohibitæ, cenſentur permiſſæ legari: ſic eſt in edicto de teſtibus, quod eſt prohibitorium certarum perſonarum, l. 1. ff. de teſtib. omnes ergo perſonæ, quæ non reperiuntur prohibitæ cenſentur permiſſę ad teſtificandum, l. quoniam multi, & ibi gl. & Bart. C. de hæret. & Crau. conſ. 16. num. 8. Vnde qui vult dicere rem eſſe prohibitam legari, debet hoc probare: quia regula eſt in contrarium, d. l. cætera, & ibi Doc. ſufficit enim habere regulam pro ſe: qui vult dicere eſſe exceptionem in contrarium, debet probare, l. ſuus quoque, ff. de hæred. inſt. c. ad decimas, de reſt. ſpol. in 6. & Bart. in l. 2. ff. ſi quis in ius voc. non ier. num. 8.

§. Si generaliter.

In legato generis in his rebus, quæ habent fines determinatos à natura, electio eſt legatarij.

QVIA in his, quæ habent fines determinatos à natura, legatarius eligendo non poteſt multum grauare hæredem, præſertim cum habeat eligere mediocrem: quia in æſtimatione modicum diſtat bos, à bone, cum de mediocri tractatur, vel ſeruus à ſeruo, l. fi. §. 1. C. commun. de legat. Sed in his, quæ non habent fines determinatos à natura, ſed facto hominis, vt domus, fundus, & ſimilia,

dato quod legatarius eliget mediocrem, poſſet hæredis eſſe magnum damnum: quia inter domum, & domum magna poteſt eſſe differentia, Bart. Ang. Sal. & Fulg. in l. ſi domus, ff. de leg. 1. Ideo non mirum, ſi in his, quæ habent fines determinatos à natura, electio ſit legatarij, qui mediocrem eligere debet, vt in tex. & ibi Doc. Nam ſi eſſet electio hæredis, poſſet talem dare, quem magis expediret non habere, quam habere, puta ſeruum peſſimum: nam in illis generibus eſt reperire aliquam ſpeciem, quam magis expedit non habere, quam habere, l. ſi quis argentum, §. 3. C. de donat. Sed in his, quæ habent fines determinatos facto hominis, vt in domo, & ſimilibus, facilè non eſt reperire aliquam, quæ non ſit vtilis; quia etiam ſi ſit domus ruinoſa, ſuperſunt lapides, ligna, & ferramenta, quæ ſunt alicuius valoris: & in illis legatum non valet, niſi teſtator habeat in patrimonio, d. l. ſi domus. Itaq; non poteſt eſſe legatario, niſi vtilis: nam veriſimiliter teſtator in patrimonio non tenuiſſet domum, quæ fuiſſet ſine vtilitate. Doc. in d. l. ſi domus.

Opp. In hoc noſtro textu dicitur. Si generaliter ſeruus, vel res alia legetur, electio legatarij eſt. Ideo videtur per illam particulam, vel res alia, quod non ſolum in his, quæ habent fines determinatos à natura, electio ſit legatarij, ſed etiam in his, quæ non habent fines determinatos à natura, ſed facto hominis, electio legatario ſit danda.

Soluit. Negatur conſequens: dum enim dicitur, vel res alia, intelligitur quæ ſit ſimilis expreſſæ: nam dictio, alia, eſt repetitiua ſimiliũ, vt eſt gl. in l. ſi fugitiui, C. de ſer. fug. & in c. ſedes, de reſcrip. Sed hic textus expreſſit de ſeruo: & ſic de habente fines à natura: ergo ſimiliter intelligitur de alijs rebus, ita Iaſ. in d. l. ſi domus, num. 22.

§. Optionis.

Pluribus legatarijs, vel hæredibus in optione diſcordantibus, ſorte dirimitur diſcordia.

QVIA Reipub. intereſt, ſuprema hominum iudicia exitum habere, l. vel negare, ff. quemad. teſt. aper. l. Gallus, §. ſi eius, ff. de lib. & poſth. Ideo ne defuncti impediatur voluntas, iure optimo lis iſta in eligendo, ſorte dirimitur, vt quem ſors prætulerit, is quidem habeat eligendi poteſtatem, cæteriſq. æſtimationem præſtet, competentium eis pro ſua cuiuſque virili portionum, vt in tex. & l. fi. C. commun. de leg.

Opp. De l. nemo. C. de maleſ. & math. & c. ſortes, 26. quæſt. 5. in qui-

quibus iuribus ſors prohibetur.

Soluit. Ibi loquitur de ſorte diuinatoria; nam tales temerarij diuinare volentes, illud, quod eſt ſolius Dei, ſcilicet præſcire futura, attribuere ſibi conantur, & vt ſe oſtendant cæteris doctiores, ſæpè conſulunt demones, qui licet præciſe ſcire futura nequeant, tamen cauſatiuè poſſunt, & tantò magis adeſt eis cognitio iſta, quàm hominibus, quanto magis rerum cauſas & vniuerſalius, & perfectius cognoſcunt. At hic de huiuſmodi diuinatoria ſorte non loquitur, ſed de diuiſoria, quæ non eſt prohibita, imò permiſſa, d. l. fi. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 95. art. 8. Et legimus ex præcepto Dei à Iehoſua ſortibus diuiſam terram Canaan inter tribus Iſraeliticas, Ioſ. 18.

§. Legari.

Legatum incertæ perſonæ relictum non valet.

QVIA certum conſilium debet eſſe teſtantis: cum enim nihil æquè in teſtamentis exquiratur, ac mentis integritas, ac proinde dementis teſtamentum non valet, §. præterea, ſup. quib. non eſt permiſ. fac. teſt. Et quoniam ſpecies quædam dementiæ videtur eſſe, bona magna labore quæſita incertæ perſonæ relinquere, Ideo viſum eſt, ſtatuendum eſſe, vt legata perſonis incertis relicta, non valeant, vt in tex. l. 3. §. ſi quis duobus, ff. de adim. leg. l. 2. ff. de his, quæ pro non ſcrip. habent, l. ſi quis, ff. de vſuf. leg. & Alc. conſ. 92. lib. 9. Hodie vero valet legatum relictum incertæ perſonæ, ſi illa reddatur certa ex aliquo futuro euentu, l. quidam relegatus, & ibi Bart. in prin. ff. de reb. dub. Nec dubium eſt, quin valeat legatum relictum incertis perſonis quæ veniunt declarandæ, vel à natura, vel miniſterio teſtatoris, l. ſi cognatis, & ibi not. Soc. ſen. num. 7. ff. d. tit. de reb. dub. Hæc enim paria ſunt, quod legata ſint certa ab initio, & quod poſtea reddantur certa. Oldr. conſ. 61. nu. 3. quem ſequitur Pariſ. conſ. vlt. in fi. vol. 2.

Opp. Legatum generaliter relictum pauperibus valet, l. nulli, & l. ſi quis ad declinandum, & l. id quod pauperibus, C. de Epiſ. & cler. Et de huiuſmodi relictis quarta Epiſcopo non debetur, d. l. ſi quis ad declinandum, in fi. Ang. conſ. 117. num. 2. Anch. conſ. 129. num. 4. quamquam de ijs, quæ Eccleſijs relinquuntur, regulariter debeatur, c. requiſiſti, cum concord. ibi adductis per Abb. de teſt. Ang. d. conſ. 117. num. 2. Nam Epiſcopus ſuſtinet curam Eccleſiarum ſuæ diœceſis, c. decretum, 10. q. 1. & ipſe tenetur inquirere, & corrigere exceſſus ſubditorum; alias ſanguis eorum, de ipſius manibus requi-

re-

retur, c. irrefragabili, de off. ordin. & S. Gregor. in regiſtr. lib. 2. epiſt. 52. Itaque, vt ſocij paſſionum, ſint & conſolationum, iuxta illud Paul. Apoſt. 2. ad Corinth. cap. 1. merito de relictis Eccleſiæ regulariter quarta pars Epiſcopo debetur, c. conquærente, de off. ord. niſi per conſuetudinem tollatur, c. de quarta, de præſc. & gl. in c. 1. de teſt.

Soluit. Legatum pauperibus relictum, non incertæ, ſed certæ perſonæ, ſcilicet Deo, relictum cenſetur iuxta illud Matth. 25. Venite benedicti patris mei, poſſidete paratum vobis regnum à conſtitutione mundi. Eſuriui enim, & dediſtis mihi manducare: ſitiui, & dediſtis mihi bibere, & infra. Amen dico vobis: quandiu feciſtis vni de his fratribus meis minimis, mihi feciſtis.

§. Poſthumo.

Poſthumo alieno vtiliter legatur.

QVIA omnibus, cum quibus teſtamenti factio ſaltem paſſiua eſt, legari poteſt, vt in §. præc. Et quoniam poſthumus alienus teſtamenti factionem paſſiuam habet, l. penul. ff. de leg. 1. l. quidam relegatum cum ſeq. ff. de reb. dub. l. Gallus, in prin. & ibi Doc. ff. de lib. & poſth. Ideo illi vtiliter legatur, vt in tex.

Opp. Poſthumus alienus incertæ perſonæ comparatur, vt in tex. Sed legatum incertæ perſonæ relictum non valet, vt in §. præc. Ideo poſthumo alieno inutiliter legatur.

Soluit. Minor non procedit, quando perſona vel nunc, vel in futurum certificari poteſt, vt hic, l. quidam relegatus, & ibi Bart. in prin. ff. de reb. dub. Hæc enim paria ſunt, quod legata ſint certa ab initio, & quod poſtea reddantur certa, Pariſ. conſ. vlt. in fi. vol. 2. & Doc. hic. Et hoc non de quibuslibet actibus teſtamentarijs accipiendum eſt, ſed de inſtitutione duntaxat, & legato, non de tutela, quia tutor incertus ne hodie quidem teſtamento dari poteſt, etiamſi is ex euentu rei ad certitudinem venire poſſit: veluti ſi dixiſſet, Caij filij mei tutorem do eum, qui filiam meam Semproniam vxorem duxerit. Accurſ. & Ioan. Fab. hic. Quemadmodum enim incertæ perſonæ, tutor non rectè datur: ita qui regendis pupilli moribus præponitur, non incertus ille, ſed perpenſo parentis, poſteritati ſuæ optimè conſulere volentis, iudicio certus & nominatus dari debet, l. tutor incertus, ff. de teſt. tut. gl. in l. ſi quis à filio, §. ſi quis plures, ff. de leg.

Digitized by Google

§. Si quis.

Error in nomine proprio legatarij, ſi de perſona conſtet, non vitiat legatum.

QVIA nomina propria ad recognoſcendos ſingulos, publico conſenſu comparata ſunt, l. ad recognoſcendos, C. de ingen. manu. Ideo ſi conſtat de quo intellexerit teſtator, talis error non officit legato, vt in tex. l. 4. C. de teſt. l. ſi ita, §. 2. ff. de bon. poſſ. ſecund. tab. Vnde ſi quis Seio fulloni legauerit, cum is non eſſet fullo, ſed pictor, de Seio autem, cui legatum eſt, conſtet, legatum valet, l. qui habebat, ff. de reb. dub. Nam quando conſtat de corpore, expreſſio proprij nominis cenſetur eſſe ſuperflua, l. 1. ff. de dot. præleg. l. 1. ff. de act. empt. l. certum, ff. ſi cert. pet. Vnde expreſſio nominis proprij erronea tanquam ſuperflua, non debet vitiare, per regulam, l. vnic. C. de rei vxor. act. Iaſ. in l. ſi quis, ff. de leg. 1. Neque enim opus eſt verbis cum ea res, cuius cauſa verba quæſita ſunt, intelligitur, Cic. in Orat. pro A. Cecin. Cum verba rerum notæ ſint, l. labeo, ff. de ſuppell. leg. & S. Thom. part. 1. q. 13. art. 1.

Opp. Non videtur conſentire qui errat: Nihil enim eſt tam contrarium conſenſui, quam error, l. ſi per errorem, ff. de iuriſd. omn. iud. & nullus eſt errantis conſenſus, l. non idcirco, C. de iur. & fac. ign. & nulla errantis voluntas, l. ſed hoc ita, de aqu. plu. arc.

Soluit. Eſto quod ita ſit, tamen non ſequitur quod huiuſmodi legatum non valeat: etſi enim teſtator vere in proprio legatarij nomine, quod ignorabat non conſenſerit: tamen quia de quo ſenſit certum eſt, error huiuſmodi nihil officit veritati, vt hic. Plus enim in veritate eſt, quam in opinione, §. ſi quis, & ibi Doc. ſup. eod. Et longè magis legato falſa cauſa adiecta non nocet: veluti cum quis ita dixerit, Titio, quia me abſente negotia mea curauit, Stichum do, lego. Vel ita, Titio, quia patrocinio eius capitali crimine liberatus ſum, Stichum do, lego. Licet enim neque negotia teſtatoris vnquam geſſerit Titius, neque patrocinio eius liberatus ſit: legatum tamen valet, l. demonſtratio, §. 1. ff. de cond. & demonſt. Etenim quod iuris eſt in falſa demonſtratione: hoc vel magis eſt in falſa cauſa, d. l. demonſtratio. Nam qui ita legat, ſimilis eſt ei, qui ob cauſam dat, puta quod negotia ſua, adiuta ab eo putauit, quo caſu licet non ſit factum, quamuis falsò ſibi factum eſſe perſuaſerit, repetere non poteſt: quia donare voluiſſe præſumitur, l. in ſumma,

§. id

§. id quoque, ff. de cond. indeb. Et in legatis ratio quædam particularis eſt, quia ratio legandi, legato non cohæret, vt ea ceſſante, legatum quoque ceſſare oporteat; tametſi plerunque doli exceptio locum habebit, ſi probetur aliàs legaturum non fuiſſe, l. cum tale, §. falſam cauſam, ff. d. tit. de cond. & demon.

§. An ſeruo.

Seruo hæredis legari non poteſt.

QVIA alioquin hæreditas, & legatum concurrerent circa eandem perſonam, vt hæres, & legatarius eſſet idem in effectu: domino enim acquiritur, quicquid ſeruus acquirit, l. acquiritur, & l. etiam inuitis, ff. de acq. rer. domin. l. non minus, ff. de hæred. inſt. Et quoniam ex diffinitione legati conſtat, eundem non poſſe & hæredem eſſe, & legatarium, cum ab hærede legata præſtari debeant, §. 1. ſup. eod. & l. legatum, §. 1. ff. de leg. 1. & nemo ſibi ipſi debere aut obligari poteſt, §. ſic itaque inf. de act. Ideo non mirum, ſi hæredis ſeruo vtiliter legari non poſſit, vt in tex. & l. cætera §. 1. ff. de leg. 1.

Opp. De l. Iulianus, ff. de cond. & demonſt. vbi ſeruo hæredis rectè legatur.

Soluit. Sub conditione, concedo, ſi fuerit manumiſſus, vel alienatus ante euentum conditionis, vt ibi: At purè inutiliter legatur, vt hic. Ratio eſt, quia dies legati ſub conditione, non ante conditionis euentum cedit: id eſt, tum demum legatum ſub conditione debetur, cum extitit conditio; l. cedere, ff. de verb. ſignif. At legatum purè, ſtatim poſt teſtatoris mortem debetur, l. vnic. §. in nouiſſimo, C. de caduc. toll. Cum igitur quod ſub conditione legatum eſt non ante conditionis euentum legatum videatur: nihil neceſſe eſt, ipſum ante id tempus radices egiſſe: ſed ſatis eſt, ſi cum exiſtit conditio, eo in ſtatu res ſit, vt poſſit radices agere: poteſt autem hoc caſu, quia non amplius vna eademque eſt & hæredis, & legatarij perſona, ſed duæ diuerſæ, atque disiunctæ, ita Hot. hic.

§. Ante

Digitized by Google

§. Ante hæredis.

Licet olim ante hæredis inſtitutionem legari non poſſet, hodie tamen non refert quacunque parte teſtamenti legata relinquantur.

QVIA magis ſpectatur ordo intellectus, quam ſcripturæ, Bart. in l. ita tamen, §. qui ſuſpectam, & in l. Scæuola, ff. ad Treb. Bald. in l. vlt. num. 32. C. de hæred. inſt. Et quoniam hæredis inſtitutio ex ordine intellectus caput teſtamenti, & in capite intelligitur, etſi in teſtamenti calce ſit ſcripta, l. pen. & ibi Doc. C. de inſt. & ſubſt. Bald. in l. hac conſultiſſima, C. qui teſt. fac. poſſ. Nam teſtator magis præſumitur diligere hæredem, quam legatarium, Doc. in l. Titia, §. qui in vita, ff. de leg. 1. Ideo non mirum, ſi legata hodie etiam ante hæredis inſtitutionem relicta valeant, vt in tex.

Opp. Inſtitutioni, tanquam totius teſtamenti capiti, baſi, & firmamento, primus locus debetur, l. pen. ff. de his, quæ in teſt. del. l. fi. C. de codic.

Soluit. Reſponſio colligitur ex ratione decidendi, quod ſcilicet vbi apparet ordo iuris, vel ordo intellectus, non curatur ordo verborum, vel ſcripturæ in vltimis voluntatibus, Doc. in l. ſiue initio, C. de codicill.

§. Pœnæ.

Voluntas teſtatoris contra bonos mores non eſt ſeruanda.

QVIA impoſſibilium nulla eſt obligatio, l. impoſſibilium, ff. de reg. iur. c. nemo poteſt, eod. tit. in 6. Ideo probroſa diſpoſitio teſtatoris tanquam impoſſibilis de iure non eſt ſeruanda, vt in tex.

Opp. Voluntas teſtatoris tanquam lex omnibus modis ſeruanda eſt, §. diſponat, Auth. de nupt.

Soluit. Id verum eſſe, niſi ſit impoſſibilis, legibus interdicta, & contra bonos mores, vt hic. Vel inepta, l. ſeruo alieno, §. vlt. & l. ſi quis inquilinos, §. 1. ff. de leg. 1. Vnde ſi teſtator iuſſit, ſe ſepeliri cum gemmis, & ornamentis; talis voluntas tanquam inepta ſeruari non debet, l. at ſi quis, §. funeris cauſa, & §. ſeq. de relig. & ſumpt. fun. l. vlt. §. vlt. ff. de aur. & arg. leg. Salyc. in l. non oportet, C. de ijs, quib. vt indig. & Alex. in l. 1. §. vlt. ff. de aur. & arg. leg. Secundò reſpondetur;

licet teſtatoris voluntas pro lege ſit habenda; tamen non ſequitur, quod ſi ſit contra bonos mores, ſit ſeruanda; nam hoc caſu pro lege haberi non poteſt: cum tres conditiones requirantur ad legem, ſecundum S. Thom. 1. 2. q. 95. art. 3. poſt S. Iſid. lib. 5. Eth. c. 3. Prima, vt ſit honeſta, & iuſta: honeſta ad Deum, iuſta ad proximum: honeſta, id eſt, veræ religioni congruens: & ideo iniquæ ſunt omnes paganorum, & infideliū leges contra religionem, & fidem Chriſti inſtitutæ. Deinde adijcitur, quod lex ſit poſſibilis, ſecundum naturam, ſecundum conſuetudinem patriæ, loco & tempori congruens, quibus omnibus ſignificatur, humanam legem oportere eſſe congruam æquitati naturali ſecundum conſuetudinem patriæ, & populi illius.

TITVLVS XXI.

DE ADEMPTIONE LEGATORVM ET TRANSLATIONE.

Datum legatum adimi poteſt.

QVIA ambulatoria eſt voluntas teſtatoris vſque ad ſupremum vitæ exitum, l. 4. ff. de adimen. leg. l. cum hic ſtatus, §. ait oratio, ff. de donat. inter vir. & vx. quod vſque adeo verum eſt, vt nec ipſe teſtator poſſit ſibi legem imponere, à qua non licet recedere, l. ſi quis, ff. de leg. 3. etiam ſi iuraſſet, l. ſeruum filij, §. ſi Procula, ff. de leg. 2. & c. cum Marthæ, de celeb. miſſ. Cæterum voluntas in dubio non præſumitur mutata, c. maiores, de bapt. c. licet. de procurat. lib. 6. & ideo ei, qui dicit, mutatam eſſe voluntatē defuncti, onus probari incumbit, l. 3. & l. eum qui, & l. qui quinquaginta, ff. de probat. l. Lucius Titius, ff. de leg. 2. & l. fideicommiſſa, §. ſi rem ſuam, ff. de leg. 3. vbi probatio mutatæ voluntatis ab hæredibus exigitur; nam quod non mutatur, cur ſtare prohibetur? l. ſancimus, C. de teſtam. Corne. conſ. 155. num. 3. & 4. vol. 2. Dec. conſ. 190. num. 6. & Soc. iun. conſ. 181. num. 18. vol. 2. Quamuis enim animus hominis non ſemper in eiuſdem motibus conſiſtat, & plerunque quis à priori voluntate recedat, Bald. conſ. 424. vol. 1. tamen in dubio, vt ex prædictis apparet, non præſumitur mutatio voluntatis, & hoc potiſſimum locum habet, cum nullum, aut modicum da-

Digitized by Google

datur temporis interuallum: quia non eſt præſumendum, quod teſtator voluerit ſtatim à priori voluntate recedere, l. non ad ea, ff. de condit. & demonſt. Caſt. conſ. 336. vol. 1. nec teſtator creditur incontinenti ſe ipſum velle corrigere, vt per eandem legem dicit Alex. conſ. 47. num. 18. vol. 1.

Opp. Dominium rei legatæ tranſit in legatarium recta via, l. à Titio, ff. de furt. l. ſi tibi homo, §. cum ſeruus, ff. de leg. 1. Ideo videtur, quod ius legatario acquiſitum, ei auferri non poſſit, eoque inuito, l. id quod noſtrum, ff. de reg. iur. & l. fi. ff. de pact. Et maximè, quod non poteſt quis venire contra factum proprium, l. poſt mortem, ff. de adopt. Et quod ſemel placuit, amplius diſplicere non poteſt, c. quod ſemel, de reg. iur in 6.

Soluit. Ius acquiſitum fuiſſe legatario reuocabiliter, permiſſione legis, vt ſup. ergo non officit, quominus adimi poſſit. Et ad confirmationem dic, locum non habere in vltimis voluntatibus, in quibus variatio, & pœnitentia, facti etiam proprij, permittitur, vt hic. l. 1. & paſſ. ff. de adim. & transf. leg. & l. datum, C. de legat. aliàs enim pauci eſſent, qui de rebus ſuis diſponere vellent. Itaq; ne homines inteſtati decedant, iure optimo in vltimis voluntatibus iudicij mutandi facultatem Imperator permiſit, vt hic. & l. ſi quis, C. qui teſt. fac. poſſ.

TITVLVS XXII.

DE LEGE FALCIDIA.

De legatis, quæ dodrantem excedunt, detrahitur falcidia.

QVIA ſecundum naturam eſt, vt qui ſentit onus, ſentire debent commodum, & è contra, l. ſecundum naturam, ff. de reg. iur. §. fi. ſup. de tut. Curandum enim eſt, vt homines trahantur à malo, & incitentur ad bonum, vt in procem. Decret. Et niſi ille qui ſentit onus, haberet commodum, & è contra; videretur eſſe melior conditio negligentis, quam laborantis; & iniqui, quam iuſtè operantis, c. 1. de ſepul. & S. Thom. part. 3. quæſt. 52. art. 1. in addit. Igitur ſecundum naturam eſt, commoda cuiuſque rei eum ſequi, quem ſequuntur incommoda, d. l. ſecundum naturam. Et quoniam hæres oneratur in executione eorum, quæ in teſtamento reperiuntur, l. legatum, ff. de leg. 2. Ideo ratio poſtulat, vt etiam aliquod commodum ſentiat, nempe quadrantem, ſi teſtator in legando bonorum ſuorum dodrantem excederit, vt in tex. & l. 1. ff. eod. Et non

Digitized by Google

ſolum hæredum gratia; ſed etiam teſtatorum lex falcidia lata eſt; vt ſcilicet teſtamenta poſſent ſuum effectum ſortiri, quod publicam reſpicit vtilitatem, iuxta l. vel negare, ff. quemad. teſt. aper. l. Gallus, §. quid ſi is, & ibi gl. ff. de lib. & poſth. Nam cum teſtamentum aditione hæreditatis confirmetur, l. ſi patroni, §. qui fideicommiſſariam, ff. ad Treb. ſi nemo hæreditatem adiuerit, nihil valet ex ijs, quæ in teſtamento ſcripta ſunt, l. ſi nemo. ff. de teſt. tut. & l. ſi nemo, ff. de reg. iur. Verum planè hæres ſcriptus ſine ſpe lucri recuſabat adire hæreditatem; cum nollet oneribus hæreditarijs implicari, quare non adita hæreditate ex teſtamento, legata reddebantur inutilia, quippe fundamento ſublato ruit ædificium, l. fluminum, §. idem Seruius, ff. de damn. inf. Atqui caput, & fundamentum totius taſtamenti eſt hæredis inſtitutio, §. ante hæredis, ſup. de leg. l. proximè, ff. de ijs, quæ in teſt. delent. l. 1. ff. de vulg. & pup. Igitur ſi hæres repudiat hæreditatem ex teſtamento, irrita eſt hæredis inſtitutio: qua quidem ſublata, neceſſe eſt legata etiam euaneſcere. Qua ratione publicè viſum fuit vtile eſſe, vt hæres poſſet quartam partem bonorum retinere, & hoc prouidenter lex falcidia effecit, vt hæres inductus hoc emolumento, multo facilius poſſit adire hæreditatem, & implere teſtatoris voluntatem, Doc. hic.

Opp. De §. ſi verò expreſſim. Auth. de hæred. & falc. & Auth. ſed cum teſtator, C. ad leg. falc. vbi falcidia ex legatis, quæ dodrantem excedunt, non deducitur.

Soluit. Si prohibita ſit à teſtatore, concedo, vt ibi: alias nego, vt hic. Hodie teſtator poteſt legem falcidiam impedire, quia publicæ vtilitati ſatis conſultum videtur, cum hæres ſine vllo commodo pecuniario propter præmium ſalutis æternæ facilè poſſit adire hæreditatem, vt explicuit Bart. in d. §. ſi verò expreſſim, & in d. Auth. ſed cum teſtator, & ibidem Paul. Caſt. n. 4. nam pium eſt ſeruare voluntatem teſtatoris, l. contra voluntatẽ, C. de teſt. manu. Ang. conſ. 328. n. 5. Et ſi non adiuerit nihilominus relicta in teſtamento ſuſtinentur, & hæreditas defertur certis perſonis expreſſis in d. §. ſi vero expreſſim, & in Auth. hoc amplius, C. de fideicom. Illud autẽ non eſt omittendũ, quod ſi duo vel plures ex certis partibus inſtituantur, poteſt vnus etiam falcidia vti, etiamſi cohæres eius portionem ſuam habeat integram, atque in eâ quadrantem omnium bonorum teſtatoris, l. in ſingulis, ff. hoc tit. Nec etiam obſtat, quod in caſu iſto ceſſat ratio, quare introducta fuit falcidia, ne teſtamenta deſtituantur: quia hic non deſtituitur propter aditionem alterius cohæredis: nam ratio legis falcidiæ, ne teſtator deſtituto teſtamento inteſtatus decedat, non eſt finalis, vt ab ea ceſſante argui poſſit, quemadmodum probat Mant. de con. vlt. vol. lib. 9. tit. 13. num. 12. Verum quo magis impleatur

voluntas teſtatoris, qui non prohibens falcidiam, ſatis intellexit leges in ſuo teſtamento locum habituras, placuit Caij ſententia: In ſingulis hæredibus: inquit, rationem legis falcidiæ computandam eſſe non dubitatur, d. l. in ſingulis.

§. Quantitas.

Acceſſio, deceſſioue iacenti hæreditati contingens, legata nec augere poteſt, nec minuere.

QVIA in falcidia deducenda quantitas bonorum defuncti conſideratur tempore mortis teſtatoris, l. in quantitate, ff. hoc tit. Nam cum regulariter legata cedant à morte teſtatoris, l. 1. §. cum igitur, C. de caduc. toll. & l. à Titio, ff. de furt. lege autem falcidia, reſecentur legata ipſo iure, l. lineam margaritarũ, ff. hoc tit. facilè colligitur, tempus mortis in falcidia ſpectandum eſſe. Ideo non mirum, ſi quod intra mortem teſtatoris, & aditam hæreditatem accedit, vel decedit hæreditati, neque noceat, neque proſit legatarijs, vt in tex. & d. l. in quantitate, & l. in ratione, ff. eod.

Opp. Lex falcidia de hæredibus ſcripta eſt: & quartam iuſſit hæredes capere, vt in §. præc. hæredes autem, niſi aditionis tempore, dicuntur nulli: quia non ante acquiri hæreditates ſolent, d. l. 1. §. nouiſſimo, C. de caduc. toll. Ideo videtur, quod lex de ea ſumma ſenſerit, quæ aditionis tempore reperitur: & ſic augmentum, & diminutio iacenti hæreditati contingens, legata augere, & minuere poteſt.

Soluit. Ad mortis tempus rem pertinere: nam etſi non antè propriè dicatur hæreditas, quam adeatur: tamen quandocunque aditur hæreditas, ex die mortis teſtatoris adita cenſetur, l. omnia, ff. de reg. iur. l. hæres quandoque, ff. de acq. hæred. & l. ſi ea re, §. ſi. ff. de ſtipul. ſeruor. Quod autem dictum eſt, quantitatem patrimonij quo ad falcidiam detrahendam, ſpectandam eſſe tempore mortis teſtatoris, ita intelligi debet, vt primò ante omnia deducatur æs alienum, l. in imponenda, C. hoc tit. Nam in lege falcidia fit æſtimatio bonorum. Bona autem non intelliguntur, niſi quæ deducto prius ære alieno, ſuperſunt, l. ſubſignatum, §. bona, ff. de verb. ſignif. Etenim quantum quiſque debet, tantum cenſetur eius bonis ſiue patrimonio abeſſe. Nec poteſt in creditorum fraudem liberalis eſſe debitor. Deinde funeris impenſa detrahenda eſt, l. Papinianus, §. quarta autem, ff. de inoff. teſt. & l. 1. §. de impenſa, ff. hoc tit. Hæc etiam potior eſt ære alieno, l. pen. ff. de relig. & ſump-

fun.

Digitized by Google

fun. multo magis legatis. Nam & ſanctius eſt de ſuo teſtatorem funerari, quam aliquos legata conſequi, l. at ſi quis, ſ. 1. ff. d. tit. de relig. & ſump. fun. Impenſa verò ex perſonæ, familiæque dignitate æſtimanda eſt, l. at ſi quis, ſ. hæc actio, ff. d. tit. de relig. & ſump. fun. Alc. in l. impenſæ, ff. de verb. ſignif. Tertio precia ſeruorum manumiſſorum l. ſi ſeruus, cum ſeq. ff. hoc tit. Nam cauſa libertatis dicitur pia, l. 1. C. commun. ſer. manumiſſ. Bart. in l. proximè, ff. de his, quæ in teſt. del. & Bald. in l. 2. & pen. C. de fideicom. lib. Et de legato pio falcidia non detrahitur. Auth. ſimiliter, C. hoc tit. & Doc. hic.

TITVLVS XXIII.

DE FIDEICOMMISSARIIS HAEREDITATIBVS, ET AD SENATVSC. TREBELLIANVM.

Sine hæredis inſtitutione fideicommiſſum non valet.

QVIA certum eſt hæredis inſtitutionem, caput & fundamentum teſtamenti eſſe, ſ. ante hæredis, ſup. de legat. Ideo quemadmodum ædificium ſine fundamento conſiſtere non poteſt: itá & fideicommiſſum in teſtamento relictum, ſine hæredis inſtitutione ſubſiſtere nequit, vt in tex. Nihil enim, quod in teſtamento ſcriptum eſt, valet ſine hæredis inſtitutione, l. 1. in fi. ff. de vulg. & pupill. ſub. & l. proximè, ff. de ijs, quæ in teſt. del. Et licet de iure antiquo hæres inſtitutus, & rogatus reſtituere, non poterat cogi ad reſtituendum, vt hic. De iure verò nouo omnis hæres grauatus cogi poteſt à fideicommiſſario vniuerſali adire, & reſtituere, ſiue ex teſtamento, ſiue ab inteſtato, grauatus ſit, etiam magnæ dignitatis, & conditionis, l. ſed & qui, ff. ad Trebell. Sed & fiſcus Principis, l. Marcellus, ſ. fi. l. recuſare, ſ. ſi fiſco, ff. eod. Imo & Princeps, l. ſi legatus, ſ. fi. ff. eod. nam legibus ſe alligatum profitetur, l. digna vox, C. de legib. & S. Thom. 1. 2. q. 96. art. 5. Nec ſolum nominatus hæres, ſed & qui ex eius perſona factus fuit hæres, veluti pater ex perſona filij, dominus per ſeruum, Monaſterium ex perſona monachi, fiſcus per delinquentem, hi omnes cogi poterunt adire, & reſtituere, d. l. recuſare, ſ. meminiſſe, & l. cum filiofamilias, ff. de leg. 1. Item hæres hæredis,

dis, in omnibus caſibus, in quibus hæreditas non adita tranſmittitur ad hæredes, cogi poteſt, veluti in caſu, l. cum antiquioribus, l. ſi infanti, C. de iur.delib. l. vnic. C.de his, qui ant. apert. tab. l. apud hoſtes, C.de ſuis & legit. & ſi qui alij ſunt, de quibus per Bart. in l. ventre, ff. de acq.hæred. ſic pulchrè Bart. ipſe in l.eam quam, num.4. C. de fideicomm. vbi quoque ſequuntur poſteriores: declarando tamen, dummodo hæredis hæres illius hæreditatē agnoſcat; tunc enim hæreditatem tranſmiſſam cogi poteſt adire, nempe quia tranſmittitur vti addenda, non vti adita, l.ſi quis filium, §. 1. ff. de acq. hæred. Quod ſi hæreditatem hæredis grauati repudiaſſet, vtique cogi non poſſet adire, nempe perſonam grauantis hæredis non ſuſtinet, ſic poſt Paul. Caſt. Alexan. in l.ille à quo, §. ſi de teſtamento, ff. ad Trebell. & hæredis hæres pro qua parte eſt hæres tenetur reſtituere, & ſimiliter ſi plures ſint fideicommiſſarij hæredes, pro ratis hæreditarijs fiet reſtitutio, l.ſi eius, §. ſi quis rogatus, ff. eod. Fideicommiſſorum autem vſum, principium ſumpſiſſe temporibus Auguſti Cæſaris, & quidem frequentem, teſtatur Iuſtinianus hic, vbi inquit, tantùm eorum fuiſſe fauorem, vt etiam proprius Prætor creatus fuerit, qui de fideicommiſſis ius diceret: quod etiam prius ſcriptum reliquerat Pomponius in l.2.§. poſt deinde, ff. de orig. iur. Quibus ſanè contradicere videtur tex. in l. verbis legis, ff. de verb. ſign. & quod per illum text. notauit Bart. in l. 1. num.4. ff. de leg. 1. vbi per ea verba legis antiquiſſimæ duodecim tabularum: vti quiſque legaſſet ſuæ rei, ita ius eſto: inquit, ampliſſimam attributam fuiſſe poteſtatem hæredes inſtituendi, legandi, fideicommittendi, & tutores dandi, nil mirum, quia fideicommiſſum legatum eſt, l.& fideicommiſſum, ff. de leg. 3. Quæ tamen obiectio facilè diſſoluitur: nam licet ex auctoritate illius vetuſtiſſimæ legis fideicommittendi poteſtas competere videatur: vſum tamen fideicommiſſa acceperunt, & efficaciam ſub Cæſare Auguſto, vt in §.1, inſ. de codicill.

Opp. De l.1. §. 2. ff. hoc tit. vbi valet fideicommiſſum abſque inſtitutione hæredis.

Soluit. Si relictum ſit ab inteſtato, concedo, vt ibi: At ſi relictum ſit in teſtamento, tunc ſi non valet teſtamentum, quia in eo hæres non eſt inſtitutus, nec fideicommiſſum quoque valet, vt hic.

§.Re-

§. Reſtituta.

Ex ſenatuſconſulto Trebelliano, actiones in fideicommiſſarium transeunt.

QVIA vbi eſt emolumentum, ibi onus eſſe debet, l. ſecundum naturam, ff. de reg. iur. c. qui ſentit, eod. tit. in 6. Nec eſt ferendus, qui lucrum amplectitur, onus autem ſubedire recuſat, l. vnic. C. de caduc. toll. Et quoniam fideicommiſſarius emolumentum hæreditatis accipit, l. 1. & paſſ. ff. ad Trebell. Ideo ratio poſtulat, vt etiam actionibus hæreditarijs obſtringatur, vt in tex. & l. reſtituta, ff. eod. Fideicommiſſarius enim eſt hæres effectus, l. 5. §. 1. ff. quod cum eo. Et hæreditas eſt ſucceſſio in vniuerſum ius, quod defunctus habuit tempore mortis, l. hæreditas, ff. de reg. iur.

Opp. Qui ſemel hæres extitit, non deſinit eſſe hæres, l. ei, qui, ff. de hæred. inſt. l. ait prætor, §. pen. ff. de minorib. Hæres & hæreditas ſunt nomina iuris, quæ in intellectu conſiſtunt, l. 1. ff. de rer. diuiſ. ita vt indignus, cui eripitur hæreditas, id eſt, res hæreditaria, remanet hæres, l. ex facto, §. vlt. ff. de vulg. Et qui ab hæreditate abſtinet non deſinit eſſe hæres, l. cum quaſi, §. ſed etſi, ff. de fideicom. lib. Ideo reſtituta hæreditate, hæres inſtitutus eiuſdem iuris remanet, ac proinde actiones ei competunt, & aduerſus eum diriguntur. Et maxime, quia nemo tenetur mutare debitorem, l. ſi mandato meo, §. 1. ff. mand. Nec alius cogitur ſuſcipere actiones pro alio, ſi nolit, etiam quod ſit ſucceſſor vniuerſalis, l. 2. C. de hæred. & act. vend. l. 2. C. de pact.

Soluit. Vt facto hominis, ſemel hæres, non deſinat eſſe hæres, nec cogatur creditor mutare debitorem, nec alius cogatur ſuſcipere actiones pro alio, concedo, vt in contrarium; facto verò & auctoritate legis, nego, vt hic, & in d. l. 1. ff. hoc tit. Bald. Salyc. & Paul. Caſt. in d. l. 2. Itaque omnes actiones per reſtitutionem fideicommiſſario competunt, & in fideicommiſſarium transferuntur tanquam hæredi, & in hæredem, tam ciuiles, quam prætoriæ, vt hic. Quam enim poſt iuris vinculum & parendi neceſſitatem, hæredibus rogatis ab Auguſto impoſitam, eueniebat ſæpiſſimè, vt hæres ſcriptus, & de aſſe toto reſtituendo rogatus, facta aditione, & ſubſequuta reſtitutione, actionibus hæreditarijs à creditoribus moleſtaretur, & eius patrimonij, cuius nullum fructum perceperat, onus & debita ferre cogeretur, d. l. 1. Quapropter ſcripti hæredes, & de tota hæreditate reſtituenda rogati, ſæpè detrectabant ſibi creditas hæreditates adi-

re,

re ; ac reſtituere, id æquitatis prætexentes, quod lites ſibi ob fidem ſeruatam imminere, atque ita pro perca (quod dicitur) ſcorpium reponi formidarent, d.l.1.§.1. Hanc igitur iniquiſſimæ rei indignitatem ægrè ferens Domitius Nero (cuius Imperium, ſub initia toto fermè Quinquennio, non mali Principis erat) & animaduertens talisſmodi ſummum ius, ſummam eſſe iniuriam, nempe vt hæredi ſcripto, ſua fides damno cederet ac periculo, d.l.1. Trebellio Maximo, & Anneo Seneca Conſul. fieri de ea re voluit Senatuſconſ. ab ipſo Trebellio, Trebellianum appellatum, quo cauebatur. Aequiſſimum eſſe, in omnibus fideicommiſſarijs hæreditatibus, ſi qua de his bonis iudicia penderent, ex his eos ſubire, in quos ius fructuſque transferuntur: proindeque actiones, quæ in hæredes hæredibuſque dari ſolent, eas neque in eos, neque eis dari, qui fidei ſuæ commiſſum (ſicuti rogati eſſent) reſtituere: ſed eis, & in eos, quibus ex teſtamento fideicommiſſum reſtitutum fuiſſet, d. l. 1.

§. Sed quia.

Hæres inſtitutus rogatus reſtituere hæreditatem ex ſenatuſconſulto Trebelliano quartam retinet.

QVIA hæredes ſcripti, cum aut totam hæreditatem, aut penè totam plerunque reſtituere rogabantur, adire hæreditatem ob nullum, vel minimum lucrum recuſabant, atque ob id extinguebantur fideicommiſſa, vt in tex. Et quoniam Reipubl. intereſt, ſuprema hominum iudicia exitum habere, l. vel negare, ff. quemad. teſt. aper. l. Gallus, §. ſi eius, ff. de lib. & poſth. Ideo vt hæredes ad adeundum inuitentur, iure optimo introductum eſt, vt quartam partem retineant, vt in tex. & l. poſt mortem, ff. eod.

Opp. De l. quia poterat, & l. nam quod, §. qui compulſus, ff. hoc tit. vbi ex fideicommiſſis quarta non deducitur.

Soluit. Ibi hæres coactus adijt: vt enim nullo damno hoc in caſu afficitur, ita nullo commodo fruitur, nec quartam retinet, nam ceſſat ratio, quare introducta fuit Trebellianica, ne teſtamenta deſtituantur. Hoc amplius, duo neceſſariò requiruntur; vt quis poſſit quartam retinere: primum, quod ſit rogatus reſtituere hæreditatem: ſecundum, quod quis ſit rogatus vt hæres, l. mulier, §. vlt. & ibi Alex. ff. hoc tit. Bart. in l. acceptis, ff. ad leg. falc. Iaſ. in l. cum filiofamil. num. 146. ff. de leg. 1. Vnde hæres inſtitutus ex rebus certis, & rogatus reſtituere, non detrahit quartam, ſi alius fuit hæres vniuerſalis inſtitutus; quoniam habetur loco legatarij, l. quoties,

C. de hæred. inſt. & ideo non poteſt intelligi rogatus vt hæres, neque de reſtituenda hæreditate fuit rogatus: igitur non eſt locus Trebelliano, d.l. mulier, §. vlt. Nam Trebellianica eſt quarta portio hæreditatis, quæ iure hæreditario retinetur, & iura actiua, & paſſiua complectitur, d. l. mulier, §. vlt. Sed apud eum, qui ex certis rebus eſt inſtitutus, dato cohærede vniuerſali, ius hæreditarium non reperitur, d.l. quoties, C. de hæred. inſtit. igitur nec quarta remanere poteſt: pars enim ſuo debet vniuerſo conuenire, vnde etiam de toto ad partem deducitur argumentum, l. quæ de tota, ff. de rei vind. l. qui ſcit, ff. de vſur. l. 3. ff. pro derel. & totius, & partis eadem ratio intelligitur, Ariſt. lib. de Cæl. & mund. tex. 16. Vnde quæ de hærede ex aſſe dicta ſunt, etiam ad eum, qui ex parte inſtitutus eſt, valent: nam idem iuris eſt de parte quo ad partem, quod eſt de toto quo ad totum, d.l. quæ de tota.

§. Si quis.

Rogatus præcepta re aliqua, quæ quartam exæquat, hæreditatem reſtituere, omnibus hæreditarijs actionibus liber ac ſolutus eſt.

QVIA quemadmodum is, qui ex certa re inſtitutus eſt, dato cohærede vniuerſali habetur inſtar legatarij, l. quoties, C. de hæred. inſt. ita etiam qui præcepto aliquo corpore, aut re ſingulari retenta, iuſſus eſt hæreditatem reſtituere, legatarij vice fungi intelligitur, l. 1. §. ſi hæres, ff. hoc tit. Et quoniam legatarius nullis oneribus obnoxius eſt, l. 1. C. ſi cert. pet. nam iſte eſt titulus lucratiuus, l. legatum, ff. de leg. 1. & l. ſi hæreditatem, ff. mand. Ideo non mirum, ſi hæres rogatus reſtituere hæreditatem, præcepta aliqua ſpecie, vt fundo, aut certa quantitate, oneribus hæreditarijs non obligetur: cum actiones in ſolidum transferantur in fideicommiſſarium, vt in tex. Ipſe enim eſt hæres: & titulus hæreditatis affert ſecum commoda & incommoda, l. hæreditas, ff. de verb. ſignif. & l. ſi quis ſeruum, §. fi. & l. cum filium, ff. de leg. 2.

Opp. Iniquum eſſe alium habere commoda, & alium onus ſuſtinere, l. ſecundum naturam, & ibi Doc. ff. de reg. iur.

Soluit. In caſu noſtro iniquum non eſſe, quod fideicommiſſarius ad omnia hæreditatis debita ſoluenda conueniri poſſit: cum ſit in illius poteſtate, an velit hæreditatem ſibi reſtitui, an verò illam omittere: ſi igitur illam petierit, & reſtituatur, & damnum ſupportauerit æquo ferat animo: quia damnum, quod quis ſua culpa ſentit, ſibi debet,

debet, non alijs imputare, c. damnum, de reg. iur. in 6. Et volenti nulla fit iniuria.

§. Præterea.

Venientes ab inteſtato poſſunt grauari per fideicommiſſum.

QVIA inteſtatus moriturus ſua ſponte relinquere legitimam hæreditatem ei videtur, quem ſcit ſibi ab inteſtato ſucceſſurum, ex quo alium inſtituendo, potuiſſet eum excludere, l. ſi quis, & l. conficiuntur, ff. de iur. cod. Et hoc reſpectu poteſt eum grauare fideicommiſſo, l. 1. §. 2. & ibi Doct. ff. hoc tit.

Opp. Quem non honoro, grauare non poſſum, l. ab eo, C. de fideicom. Ideo videtur, quod veniens ab inteſtato ita grauari non poſſit: cum à defuncto nihil, ſed ex diſpoſitione legum, & naturæ, id in quo ſuccedit, conſequatur, §. inteſtatorum, ſup. de hæred. quæ ab inteſt. def.

Soluit. Satis à defuncto honoratur, cui ab illo alius in hæreditate prælatus non eſt, cum id defuncto ſi teſtari voluiſſet liberum fuerit, d. l. conficiuntur.

§. Et quia.

Qui primò negauit fideicommiſſum eſſe relictum, poſtea conuictus non poteſt dicere in minus ſolenni voluntate fuiſſe relictum.

QVIA ex quo à principio improbè negauit fideicommiſſum, fraudem commiſit. Et quoniam dignum eſt fraudem in ſuum auctorem retorqueri, l. pen. C. de legib. Et ius naturale dictat, quod pœna ſit pro culpa infligenda, S. Thom. part. 3. q. 52. art. 1. in addit. Ideo in pœnam ſui mendacij, diſpoſitum eſt, vt excipere de minus ſolenni voluntate non poſſit, vt in tex. & l. vlt. C. de fideicommiſ.

Opp. Vnde præmium quis meretur, pœnam reportare non debet. Sed legitur Exod. 1. quod obſtetrices Aegypti remuneratæ ſunt à Deo propter mendacium. Ideo non conuenienter hic punitur.

Soluit. Obſtetrices non ſunt remuneratæ pro mendacio, ſed pro timore Dei, & beneuolentia, ex qua proceſſit mendacium. Vnde ſignanter dicitur ibidem. Et quia timuerunt obſtetrices Deum, ædificauit illis domos. Mendacium verò poſtea ſequens non fuit meritorium, ita S. Thom. 2. 2. q. 110. art. 3. Nam omne mendacium eſt

peccatum: ſaltem veniale. S. Aug. lib. contra mend. cap. 1. Itaque velut prauum eſt fugiendum: verum autem, vt bonum & laudabile eſt amplectendum. Ariſt. 4. Ethi. cap. 7.

TITVLVS XXIV.

DE SINGVLIS REBVS PER FIDEICOMMISSVM RELICTIS.

Libertas etiam alieno ſeruo relinqui per fideicommiſſum poteſt.

QVIA libertas omnibus rebus fauorabilior eſt, l. libertas, ff. de reg. iur. Hinc in dubio pro libertate iudicandum eſt, l. quoties, & ibi gl. & Doc. ff. d. tit. de reg. iur. libertas enim eſt actus pietatis, l. 1. & ibi Bald. C. commun. ſer. man. Bart. in l. proximè, ff. de his, quæ in teſt. del. Et per eam quis recuperat naturalem facultatem faciendi quidquid libet, niſi quid vi, aut iure prohibeatur, §. 1. ſup. de iur. perſ. & S. Thom. 1. 2. quæſt. 2. art. 4. Ideo libertatis fauore diſpoſitum eſt, vt teſtator non modo proprio ſeruo, aut hæredis, vel legatarij, ſed etiam alieno, per fideicommiſſum libertatem dare poſſit, vt in tex. & l. libertas, ff. de fideicom. lib.

Opp. De rebus alienis ſine conſenſu domini nemo diſponere poteſt, §. diſponat. Auth. de nupt.

Soluit. Hoc intelligitur cum præiudicio ipſius domini: ſed ex hac conſtitutione nulla fit domino iniuria, quia ipſe inuitus vendere ſeruum non cogitur: niſi fortaſſis aliquid ei, vt ſeruum vendat, legatum ſit: nam agnoſcendo legatum dominus ad vendendum obligatus eſt, l. ſi ea cuius filium, C. ad leg. falc. l. deberi, & l. ſi te donatam, C. de fideicom. lib. Si verò nihil tale probatur, nec eum ſeruum dominus vendere velit, aut certe imodico precio vendere (iſta enim paria ſunt, l. non dubium, §. fi. ff. de leg. 3.) non extinguitur propterea fideicommiſſaria libertas, ſed differtur, quo ad poſſit tempore procedente, vbicunque occaſio ſerui redimendi fuerit, præſtari libertas, vt hic. Illud autem non eſt omittendum, quod fideicommiſſum ſiue præceptiuis, ſiue rogatiuis verbis fiat, valet, l. fideicommiſſa, ff. de leg. 3. Nam curandum non eſt, quæ verba teſtator dicat, ſed in quem intentio ſua dirigatur, l. cum pater, §. donationis, l. vnum,

l. vnum, & l.peto. ff. de leg. 2. & l. cum quis, §. Seia. ff. de leg. 3. voluntas enim teſtatoris dominatur: & magis, quam verba inſpicitur, & obſeruatur, l. in conditionibus, ff. de cond. & demon. & l. cum quæſtio. C. de leg. Dicitur enim lex. d. §. diſponat. Auth. de nupt. Et non dubium eſt, eum in legem committere, qui verba legis amplectens, contra legis nititur voluntatem, l. non dubium, C. de legib. Et fraudem facit legi, qui, ſaluis verbis legis, mentem eius circumuenit; l. contra, ff. eod. tit. de legib.

TITVLVS XXV.

DE CODICILLIS.

In codicillis hæreditas directò neque dari, neque adimi poteſt.

QVIA vt teſtamenta hæreditatum transferendarum, ita codicilli fideicommiſſorum cauſa inuenti ſunt. Non igitur mirum, ſi in codicillis hæreditates nec dentur, nec adimantur, vt in tex. Et hoc propter breuem codicillorum ſolemnitatem; ſeu quia alia virtus teſtamento tribuitur, alia codicillis; vel ne codicilli, cum teſtamentum eorũ cauſa ſit, cauſa ſuæ cauſæ eſſe videantur, l. verbis, & ibi gl. & Doc. ff. de vulg. & pup. l. ſi idem, C. hoc tit. l. ſi per ſeruũ, ff. de acq. hæred. & l. quod per manus, ff. de iur. cod. & ne etiã confundatur ius teſtamentorũ, & codicillorum, l. non codicillũ, C. de teſtam. l. 2. C. hoc tit. & l. Scæuola, ff. ad Trebell. Adde nec conditionem hæredi inſtituto codicillis adijcere quis poteſt, l. Diui. ff. de iur. cod. quia deficiente conditione adimere hæreditatẽ voluit, quod iure non poteſt, l. pen. ff. de cond. inſt. Nec etiã inſtituto hæredi ſubſtituere directò per codicillos licet, d. l. ſi idẽ, & l. Diui. Nam ſubſtitutio eſt conditionalis inſtitutio, l. in ratione, §. incertæ, ff. ad leg. fal. Item pluribus codicillis factis quis decedere poteſt, etiam diuerſis exemplis, l. 1. & 3. C. hoc tit. & d. l. Diui. §. 1. qua in re differunt à teſtamentis, quæ etiam ipſa fieri quidem poſſunt plura, ſed exemplo duntaxat vno, id eſt, vt vnum idemque teſtamentum ſit, tametſi de eo plures factæ ſint copiæ, vt vocant §. poſteriore, ſup. quib. mod. teſt. inf. Et diuerſitatis ea eſt ratio: quia plenum non compatitur aliud plenum: cum itaque teſtamentum contineat plenam, & vniuerſalem diſpoſitionem de omnibus bonis defuncti, l. ius noſtrum, ff. de reg. iur. non mirum igitur, ſi vnum teſtamentum non compatiatur aliud. Codicilli verò non vniuerſalem, ſed particularem diſpo-

ſitio-

ſitionem continēt; ideo plures codicilli tolerantur, Doc. hic. Nec obſtat, ſi aliquis dixerit, quod idem in codicillis dici debeat, quod dicitur in teſtamentis: quia verborum diuerſitas non debet inducere diuerſitatem effectus, l. teſtamentum, C. de teſtam. Maximè quia quæ differunt per plus, & minus non faciunt quoque rem differre ſpecie, l. fi. ff. de fun. inſt. Nam reſpondetur, quod imò inducere debet, ex quo non modo vocabulorum, ſeu verborum diuerſitas eſt, verum etiam tractatus, diffinitionis, & titulorum, l. 1. C. de iur. emph. Gemm. in c. præſentium, num. 6. de teſtam. in 6. Et ad confirmationem dic, id verum eſſe in caſu ſuo, non in caſu noſtro, inque his, quæ ſunt iuris, & maxime quia multa concurrunt ad idem differentiam ſpecificam inducentia, vt not. in l. vnic. & ibi Dec. C. de ſenten. quæ pro eo. Alexand. in l. Centurio, ff. de vulg. & pupill. & Man. in l. ſi idem, C. hoc tit.

Opp. De l. quærebatur, & l. militis, ff. de mil. teſt. vbi in codicillis hæreditas directò dari poteſt.

Soluit. Ibi ſpeciale eſt in milite, qui tenetur magis arma ſcire, quam leges, l. 1. C. de iur. & fac. ign. l. fi. C. de iur. delib. Et hoc propter militarem diſciplinam, quæ omni priuilegio eſt digna: nam per eam libertas retinetur, dignitas prouinciæ propagatur, & imperium conſeruatur. Cic. pro Muræna.

RA-

RATIONALE INSTITVTIONVM IVRIS CIVILIS.

LIBER TERTIVS.

TITVLVS I.

DE HAEREDITATIBVS QVÆ AB INTESTATO DEFERVNTVR.

Inteſtatorum hæreditates ex lege duodecim tabularum, primum ad filios pertinent.

QVIA ratio naturalis hoc dictat vt prima cauſa in ſucceſſione ſit filiorum, l. ſcripto, ff. ſi tab. teſt. null. extab. l. vlt. ff. de bon. damn. filij enim habent eſſe à parentibus, l. liberorum, ff. de verb. ſign. Itaque oportet, quod habeant patrimonium, & hæreditatem, vnde habeant bona, quibus poſſint vitam continuare. Et quoniam omnis lex humanitus poſita derivatur à lege naturali, & in tantum habet de ratione legis, in quantum à lege naturæ deriuatur. Si verò in aliquo à lege naturali diſcordet, iam non erit lex, ſed legis corruptio. S. Thom. 1. 2. quæſt. 95. art. 2. Ideo iure optimo, lex duodecim tabularum inteſtatorum hæreditatem primo loco ſuis hæredibus, id eſt, filijs, qui ſunt in poteſtate, attribuit. vt in tex. l. 1. §. filius, ff. de ſuis & legit. hæred. Etiam de iure nouiſſimo, §. 1. auth. de hæred. ab int. venient. Auth. ex ſucceſſione, C. de ſuis & legit. Et de iure prætorio, l. 1. §. ſi videndum, ff. de ſucceſſ. edic. l. 1. C. de ſuis & legit. §. 1. & §. ſunt autem, inſ. de bon. poſſ. Et prædicta procedunt de iure diuino, na-

tu-

Digitized by Google

turali, & gentium, oſtendit latiſſimè. Ant. Gomeſ. de ſucceſſ. ab inteſt. cap. 1. num. 2. Siue ſint in poteſtate, ſiue emancipati: nam hodie ſublata eſt emancipationis differentia, & patriæ poteſtatis, l. meminimus, C. de legit. hæred. §. 1. Auth. de hæred. ab int. venient. Et quamuis ex lege duodecim tabularum filij matribus nō ſuccederent: tamen ſuccedunt nunc indiſtinctè vtrique parenti, l. 1. ff. ad Trebell. l. 1. C. ad Senat. Orfic. §. 1. inf. ad Tertul. Nam viuo quoque patre quodammodo domini exiſtimantur, §. ſui autem, ſup. de hæred. qual. & diff. Omnia enim, quæ noſtra ſunt, liberis noſtris ex voto paramus, inquit Tryphonius in l. pen. ff. de bon. lib.

Opp. Hæreditas inteſtatorum proximioribus eſt deferenda, §. 1. inf. de legit. adgn. ſucc. Sed vxor eſt proximior viro, quam ſit filius patri: nam vir & vxor ſunt duo in carne vna. Gen. cap. 2. Ideo videtur, quod hæreditas inteſtatorum magis deferenda ſit vxori, quam filijs.

Solut. Nego minorem: nam pater & filius cenſentur vna eademq; perſona, l. ſi. C. de impub. & al. ſub. & vox patris, vox filij, & contra dicitur §. ei verò, inf. de inut. ſtipul.

§. Quibus.

Filius naturalis per ſubſequens matrimonium legitimatus, legitimus reputatur.

QVIA pro animarum fauore, ad correctionem peccati, & ad ſcandala euitanda, per matrimonij ſequelam fingitur à iure, quod inter tales, qui ſimul non prohibebantur contrahere, fuerit matrimonium tempore generationis contractum, c. tanta, qui fi. ſint leg. l. ſi vicinus, C. de nupt. & l. in libere, & ibi gl. & Doc. ff. de rit. nupt. Et quoniam fictio idem operatur in caſu ficto, quod veritas in caſu vero, l. ſi filius, ff. ſi cert. pet. l. filio quem pater, ff. de lib. & poſth. §. item per acceptilationem, inf. de inutil. ſtipul. Ideo vt facilius parentes moueantur ad matrimonij contractionem, publico iure in matrimonij, & ſuſceptæ prolis fauorem, conſtitutum fuit, hos ſic natos omnia iura aſſequi, ac ſi ab initio nati de legitimo matrimonio fuiſſet, vt in tex. l. nuper. C. de nat. lib. §. 1. Auth. quib. mod. nat. effic. legit. Iaſ. in l. generaliter, §. cum autem, nu. 9. C. de inſt. & ſubſt. Præpoſ. in c. per venerabilem, §. quod autem. num. 63. qui fi. ſint leg. Matrimonium enim quod ſequitur, purgat omnem maculam, gl. in d. c. tanta. Quo fit, vt licet in Epiſcopum non poſſit promoueri, niſi qui natus ſit de legitimo matrimonio, c. cum

cum in cunctis, de elect. tamen is, qui ex ſubſequuto matrimonio eſt legitimatus, ad epiſcopatum idoneus cenſetur, gl. in c.innotuit, de elect. quam ſequitur Ant. de But. Abb. & alij, & eſt communis ſententia, vt teſtatur Dec. in conſ. 155. num. 3. Item quamuis legitimatus per reſcriptum ad feudi ſucceſſionem non admittatur, c. 1. §. naturales, ſi de feud. fuer. cont. inter dom. & agnat.vaſal. tamen qui ex ſubſequenti matrimonio legitimus efficitur, à feudi ſucceſſione non repellitur, & ita ille textus debet reſtringi, vt ſcribit Hoſt. & Io. And. in c. lator. qui fi. ſint legit. & ſequitur Ant. de But.Card. & alij, quod cenſuit etiam Iacob. de Beluiſ. And. de Iſer.Bald.Alua. & alij poſteriores in d. §. naturales, idemque Bald. ſcribit in conſ. 149. num. 1. & 2. quam communem opinionem, & veram teſtatur Cur. iun. conſ. 136. num. 1. & communem appellat, & ſequitur Tiraq. in tract. de iur. primogen. quæſt. 34. num. 53. Nam qui per ſubſequens matrimonium legitimatur, proculdubio fit nobilis, vt idem Tiraq. ſcribit de nobilit. cap. 15. num. 21. Spurij verò, qui ſunt nati ex perſonis, quæ tempore generationis non poterant ſimul contrahere, vel qui ſunt vulgo concepti, ita, quod patrem demonſtrare non poſſunt, l. vulgo. ff.de ſtat. hom.per ſubſequens matrimonium non legitimantur, d. c. tanta. Nam fictio habet in ſe tunc maiorem repugnantiam; vnde ius non cenſet fuiſſe matrimonium inter illos, qui tunc contrahere non poterant, vel qui ignorabantur, qui eſſent gl. in d. c. tanta. nam & ius non admittit, vt in eodem caſu duæ fictiones concurrant gl. in l. 1. C. de dot.promiſſ.

Opp. Quantum diſtat legitimus ab illegitimo, tantum econuerſo illegitimus à legitimo. Sed legitimus nunquam fit illegitimus. Ideò illegitimus nunquam fit legitimus.

Soluit. Legitimus ab illegitimo tantum diſtat, quantum econuerſo; ſi fiat ſermo de diſtantia quantitatis geometricæ: non autem ſi ſermo fiat de diſtantia qualitatis iuſtitiæ, quo & modo non eſt eadem ratio terminorum à quo ad quem: nam alicui poteſt ſine iniuſtitia gratia fieri, ſed non poteſt aliquis damnificari, niſi pro culpa: & ideo magis poteſt illegitimus fieri legitimus, quam econuerſo. Et ſi enim legitimus aliquando hæreditate priuetur pro culpa, non tamen dicitur illegitimus filius: quia generationem legitimam habuit, ità S. Thom. part. 3.q. 68. art. 3. in addit.

§. Ita demum.

Si tempore, quo pater moritur, filius ſit in eius poteſtate, nepos non poteſt dici ſuus hæres.

QVIA vt quis dicatur ſuus hæres, non ſufficit eum in poteſtate defuncti tempore mortis extitiſſe: ſed neceſſe quoque eſt, quod nulla eum perſona in gradu præcedat, l. ſcripto, ff. vnd. lib. l. in ſuis, ff. de lib. & poſth. l. lege Cornelia, ff. de teſtam. Et quoniam filius gradu eſt proximior, §. 1. cum ſeq. inf. de gradib. Ideo nepos ſuus hæres auo dici nequit, vt in tex. Cum præcedens in gradu pater hæreditatem capiat, eumquè vt remotiorem excludat, §. 2. ſup. de hæred. qual. & diff.

Opp. De §. 1. ſup. hoc tit. vbi dicitur, ſuum eſſe etiam nepotem, in poteſtate morientis conſtitutum.

Soluit. Id verum eſſe, niſi præcedat eum pater: nam ſi præcedat, nepos non eſt ſuus hæres, niſi pater deſierit eſſe ſuus hæres, aut morte interceptus, aut alia ratione liberatus à patria poteſtate, vt hic. Nam tunc in eius locum ſuccedit, ac fit ſuus, & neceſſarius, d. §. 2.

§. Sui autem.

Suus hæres etiam ignorans fit hæres.

QVIA ipſo iure fit hæres per legem, l. in ſuis, & ibi Doct. ff. de ſuis & legit. l. ſi fratris, C. de iur. delib. & Doc. in l. in ſuis, ff. de lib. & poſth. Et quoniam id, quod fit ipſo iure per legem, non deſiderat ſcientiam hominis, mortis ſcilicet, vel teſtamenti, l. apud hoſtes, ff. de ſuis & legit. l. liber homo, §. fin. ff. de ſtipul. ſeruor. l. ex militari, §. fi. & l. ſeq. ff. de mil. teſt. & l. eius, qui in prouincia, ff. ſi cert. pet. Ideo non mirum, ſi ſuus hæres etiam ignorans fiat hæres, vt in tex. l. 1. §. 3. ff. ſi quis amiſſ. cauſ. teſt. Cenſetur enim ſuus hæres quaſi dominus in vita patris, d. l. in ſuis. Vnde in ſuis continuari potius dominium, quam acquiri hæreditas videtur, vt hic. Ob eam enim cauſam ſui dicuntur, quod non alienam, ſed ſuarum quodammodo rerum hæredes videntur eſſe, §. ſui, ſup. de hæred. qual. & diff. Non autem dicuntur domini quo ad plenum dominium: quia filius viuo patre res paternas alienare non poteſt, nec etiam aliquod ius habet in legitima viuo patre, nec pater cogitur ei dare legitimã,

l. 1.

Digitized by Google

l.1.§. ſi impuberi, ff. de collat.bon. Bart. in Auth. ſi qua mulier, C. de ſacroſ.eccl. Bald. in l. quamuis,C.de fideicommiſ. Abb. in c.Raynutius, de teſtam. Nec obſtat, quod in Euangel. Lucæ 18. dicitur. Pater da mihi ſubſtantiam portionis meæ, &c. Licet enim pater ibi fecerat, non tamen ad hoc tenebatur de iure, de quo vide Doct. in d.§. ſi impuberi, Bald. in l. quamquam, C. ad leg. falc. Angel. & alij in l.lex Cornelia,ff.de vulg. & pupill.ſubſt.

Opp. Vt quis verè ſit hæres, opus eſt,quod adeat hæreditatem, §. extranei, & ibi Doc.ſup.de hæred.qual.& diff. Sed hæreditas animo, & voluntate aditur,§.ſi. eod. tit. Ideo videtur, quod ignorans non poſſit fieri hæres.

Soluit. In ſuis ex quo ſtatim morte patris quaſi continuatur dominium, opus non eſt aditione: neque enim aditur ius quod quæſitum eſt:& per conſequens nec animo & voluntate aditionis, eoque nec ſcientia opus eſt, vt hic. Quod ſecus eſt in hæreditate extranei adeunda,Doc.in d. §. extraneis.

§. Interdum.

Filius eius,qui poſt mortem ſuam perduellionis damnatur, ſui ius amittit.

QVIA fiſcus mortuo perduellionis damnato ſuccedit,l.1.§. interdum, ff. de ſuis & legit. hæred.& l. vlt.ff. ad leg. Iul.maieſt. Aequum enim eſt, & rationi conſonum, publicè malè meritum cum ſuis hæredibus, qui perſonam eius referunt, ad deterrenda maleficia, egeſtate laborare, & opprimi, arg.l. bona fides,ff. depoſ. Quinimo ijs duntaxat vitæ ex miſericordia conceditur, vt perpetua egeſtate ſordentibus & mors ſolatium ſit, & vita ſupplicium, l. quiſquis, C. ad leg. Iul. maieſt. Mynſ. hic. Nam filius non diligit, quem pater odit, ſeu in quem deliquit, l. cum vnus,ff.de alim.& cib. leg.l. quod ſi nolit, §. qui aſſidua, ff. de ædil. edict. Cum enim filius ſit aliquid patris, ſæpe ſimilis ei eſſe ſolet, c. ſi quis, 6. q.1.Specul. de feud.§.2. verſ.5.& S. Thom. 2.2. q. 108. art. 4. Nam cum omnia adoleſcentes, quæ oculis excipiunt, ſimiarum inſtar imitentur, ſit ſane, vt quæcunque à parentibus maximè, quorum præſentior eſt, & aſſiduior conuerſatio, fieri viderint, adunguem etiam facere nitantur, & ſeſe aſſuefaciant; aſſuetáque, demum (tanta eſt vis conſuetudinis) perpetuò ita, vt primo imbuti fuerint, quaſi ſecretiori quadam vi agente, perſeuerant. Hinc illud Sap. 3. de impijs, & ijs qui ſapientiam abijciunt: Nequiſſimi filij eorum, quaſi nequiſſimo-

rum nequiſſimi ſunt etiam filij. Et huc quoque alludens, Ezechiel, c.16. Radix tua, & generatio tua de terra Canaan: pater tuus Amorrhæus, & mater tua Hettæa. Loquitur enim ibi de Iudæis Hieruſalem habitantibus, quibus parentes non erant eiuſmodi, ſed quia mores eorum imitabantur, eos dicit ab eis generatos. Et hoc Eſdras ſacer ille ſcriptor, non illepidis ſimilitudinibus inſinuat lib. 4. cap. 9. Qualis ager, talia & ſemina: & quales flores, tales & tincturæ: qualis operator, talis & creator: & qualis agricola, talis & cultura. Vtque alibi ſcribit Matth. 7. atque Lucæ 6. Non poteſt arbor mala, bonos fructus facere, neque arbor bona, malos fructus facere. Cuius ſententiæ principium citat gl. in §. qui mancipia, de ædil. edict. Nec minus eleganti figura Theognis:

Non etenim è ſquilla roſa naſcitur, aut hyacinthus,
Sed neque ab ancilla filius ingenuus.

Nec abſimili forma Horatius lib. Carminum 4. Ode item 4.

Fortes creantur fortibus & bonis.
Eſt in iuuencis, eſt in equis patrum
Virtus: neque imbellem feroces
Progenerant aquilæ columbam.

Ideo non mirum, ſi filij committentis læſæ maieſtatis crimen, in perpetua viuent infamia, bonis priuati, & incapaces ſucceſſionis paternæ, & maternæ, vt in tex. iunct. d. l. quiſquis, & S. Thom. 1.2. q. 87. art. 8.

Opp. Anima, quæ peccauerit, ipſa morietur. Filius non portabit iniquitatem patris, & pater non portabit iniquitatem filij, inquit Ezech. cap. 18. Ideo non conuenienter lex pœnam innocenti ob alterius culpam, & crimen infligit.

Soluit. Verba Ezechielis intelligenda eſſe de pœna æterna, aut ſpirituali, non autem de temporali, vt hic. Poteſt enim iuſtiſſime ex cauſa & propter Reipublicæ vtilitatem, quo promptius & cautius à delictis & criminibus homines abſtineant, humana lex filios, & nepotes pœna bonorum, aliaue ſimili afficere: atque ita paſſim legibus definitum eſt, quemadmodum probauimus, & in ſpecie adnotarunt S. Auguſt. q. 8. ſuper Ioſue. Thom. d. q. 87. art. 8. Alex. Halenſ. 3. part. q. 41. memb. 4. art. 1. Io. Arboreus lib. 5. Theoſophiæ, cap. 9. Alfonſ. à Caſtro de iuſta hæretico. punit. lib. 2. cap. 11. Sic etenim ſatis conſtat defendi humanas leges, humana iudicia, quibus innocentes ob aliorum crimina pœnis temporalibus afficiuntur, quod notant gl. in c. in ſumma, 1. q. 4. & ibi Doct. & Turre Cremat. in c. vndecunque, 56. diſt.

§. Cum

§. Cum filius.

Nepotes ex filio præmortuo ſuccedunt auo ſimul cum alio filio viuente.

QVIA huiuſmodi nepotes aſſumunt locum ſui patris,vt in tex. l. ſi filius, ff. de ſuis & legit. §. ergo. Auth. quib. mod. nat. effic. ſui. Alex. conſ. 4. lib. 4. & conſ. 20. lib. 1. Et quoniam pater eorum ſi viueret ſuccederet ſimul cum alio filio eius fratre, l. vt inteſtato. C. de ſuis & legit. Ideo iure optimo nepotes ex filio præmortuo, vnà cum filio ſuperſtite ad hæreditatem aui æqua ex parte admittuntur, vt in tex. l. 3. C. de ſuis & legit. Quod tamen intellige in ſtirpes, non in capita, §. ſi quis igitur deſcendentium. Auth. hoc tit. iunc. l. vlt. §. hoc etiam cognitum, C. de epiſ. & cler. Parens enim eorum tantum vnum caput habuit: quod cum ipſi ſimul omnes repræſentent, & in eius ius ſuccedant, non poſſunt in ſua ſingulorum capita ſuccedere, & partes facere: abſurdum enim eſſet, ſuccedaneos plus capere, quam is cuius in locum ſuccedunt, cepiſſent.

Opp. Proximior in gradu remotiorem excludit, §. ſi plures, infra de legit. agnot. ſucceſſ. Sed filius patri eſt in primo, nepos vero in ſecundo gradu, §. 1. & 2. inf. de gradib. Ideo dicendum videtur, filium defuncti patris præferendum eſſe nepoti.

Soluit. In deſcendentium ordine, maior locum non habet,vt hic, nec in hoc ordine gradum quæri volumus, inquit Imperator in d. §. ſi quis igitur, quia ipſi nepotes in locum patris ſui intrant, eiuſq. perſonam repræſentant,vt hic, ideoq. fictione iuris habentur in pari gradu, cum filio defuncti patris. Et hoc dicitur ius repræſentationis ſecundum Angel. & Plat. hic.

§. Cum autem.

Suus nec ne ſit aliquis, non mortis tempore, ſed poſtquam certum eſſe cœpit inteſtatò mortuum eſſe patremfam. exquiri debet.

QVIA tum demum quærendum eſt ſuus ſit aliquis nec ne,cum intereſſe poteſt,hoc eſt, cum aliqua eius quæſtionis vtilitas eſſe poteſt. Doc. in l. 1. §. ſciendum, ff. de ſuis & leg.Et quoniam

niam tum demum vtilitas eſſe poteſt aliqua, cum alium ex teſtamento nullum eſſe certum eſt, §. proximus, inf. de legit. agn. ſucceſſ. quod Vlpianus in l. ſi quis, §. 1.ff. de iniuſt. rupt. planiſſime confirmat. Nam ab inteſtato, inquit, is ſuccedit, cui ante eum alij non eſt delata hæreditas. Ideo ſuus nec ne aliquis ſit, non mortis tempore, ſed vbi patremfamilias inteſtatò mortuum eſſe certum eſt, exquiri debet, vt in tex. l. vlt. ff. de cond. inſt.

Opp. De §. ita demum, ſup. eod. vbi ſuus nec ne aliquis ſit, mortis tempus inſpicitur.

Soluit. Aut defunctus nullum condidit teſtamentum, & tunc inſpicitur tempus mortis: nam tempore mortis certum eſt, neminem futurum hæredem ex teſtamento, vnde ſtatim fit locus ab inteſtato proximiori in gradu, vt ibi. Aut defunctus condidit teſtamentum, & tunc non inſpicitur tempus mortis, ſed tempus quo teſtamentum deſtituitur.: nam tempore mortis non eſt certum, an quis futurus ſit hæres ex teſtamento, nec ne: vnde cum duret ſpes ſuccedendi ex teſtamento, non fit locus ſucceſſioni ab inteſtato, l. quamdiu. ff. de acquiren. hæred. Sed quando deſtitutum eſt teſtamentum, tunc quia ceſſat omnis ſpes teſtamentariæ ſucceſſionis, fit locus ſucceſſioni ab inteſtato, vt hic. Hanc capitis huius deciſionem Iuſtinianus hoc exemplo illuſtrat: Habeo filium, & ex filio illo nepotem; facio teſtamentum, & filio meo exhæredato extraneum aliquem hæredem inſtituo, nepotem verò meum ex filio meo omninò prætereó. Mortuo me, hæres ille extraneus à me inſtitutus deliberat ſecum, an hæreditatem adire velit nec ne, interim verò dum deliberat filius ille meus à me exhæredatus moritur; ita filio meo viuo hæreditas mea, nondum erat adita, ſed poſt filij mei mortem hæres inſtitutus hæreditatem meam repudiat, vel etiam ſi forte ſub conditione hæres inſtitutus erat, ex conditionis illius defectu hæres eſſe non poteſt. Hoc caſu teſtamento illo deſtituto, hoc eſt, hæreditate ex eo non adita, nepos ille præteritus incipit tum demum ſuus eſſe, qui viuo patre ſuo, eò quod pater ipſum in gradu antecedêret, ſuus eſſe non poterat; atq; adeo qui tempore mortis ſui aui ſuus non erat, poſtea ſuus eſſe incipit, d. l. 1. §. ſciendum, ff. de ſuis & legit.

§. Eman-

§. Emancipati.

Emancipatus de iure ciuili non ſuccedit.

QVIA ius ciuile ad ſucceſſionem hæreditatis tantum ſuos, & agnatos vocat, §. 1. inf. tit. prox. l. 1. & 2. ff. de ſuis & legit. Et quoniam emancipatus de iure ciuili nec ſuus, nec agnatus dici poteſt, l. capitis, ff. d. tit. de ſuis & legit. & l. tutelas, ff. de capit. dimin. Nam emancipatione filius ſoluitur à patria poteſtate, cuius vincula connexus erat, l. cum bonis, ff. de acq. hæred. & incipit eſſe extraneus, §. cæteri. ſup. de hæred. qual. & diff. Ideo non mirum, ſi ad parentis ſucceſſionem non veniat, vt in tex. l. pronunciatum, ff. de verb. ſignif. §. emancipatos, ſup. de exhæred. lib. & §. fi. inf. tit. prox. At vero ius prætorium, quod adiuuandi, vel ſupplendi, vel corrigendi iuris ciuilis gratia, propter vtilitatem publicam introductum eſt, rationẽ naturalem magis quam ciuilem ſecutum, filio emancipato bonorum poſſeſſionem, vnde liberi conceſſit, per quam, reſciſſa eius capitis diminutione, perinde ſuccedere poſſet, ac ſi in poteſtate parentis tempore mortis fuiſſet, vt hic, & l. ſed cum, §. 1. ff. de bonor. poſſ. & l. vlt. C. de ſuis & legit. Emancipatio enim non tollit naturæ vinculum, & ius ſanguinis, l. iura ſanguinis, ff. de reg. iur. S. Thom. part. 3. quæſt. 54. art. 4. in addit. ex quo iure gentium & communi naturæ voto, peræque emancipatis: atq; ſuis liberis hæreditas paterna debetur, l. nam & hoc, ff. de inoff. teſt. l. ſcripto, ff. vnd. lib.

Opp. De l. meminimus, C. de legit. hæred. §. nullam. Auth. de hæred. ab int. venient. & Auth. in ſucceſſionibus, C. de ſuis & legit. in quibus iuribus habetur, quod de iure ciuili ſucceſſio emancipato debetur.

Soluit. Hodie concedo, vt ibidem. Olim verò ex lege duodecim tabularum, nego, vt hic.

§. At hi, qui.

Ab arrogatione emancipatus adoptiuo patri extranei loco eſt.

QVIA extraneus dicitur ille, qui nec ciuili, nec naturali iure cũ aliquo coniungitur, §. ſed hodie, & ibi Doc. ſup. de adop. Et quoniã ab arrogatore emancipatus nec ciuili, nec naturali iure cum

eo

eo coniunctus eſt, l.1.§. 3.& l. 4.ff. ſi tab. teſt. null. extab. Ideo meritò adoptiuo patri extranei loco eſt, vt in tex.

Opp. Arrogatio perfectè naturalem filiationem imitatur, S. Thom. part. 3. quæſt. 57. art.1. in addit. Sed filius legitimus & naturalis per emancipationem non fit extraneus: cum ad patris ſucceſſionem vocetur, vt dictum eſt. Ideo idem de emancipato ab arrogatore dicendum videtur.

Soluit. Arrogationem naturalem filiationem imitari, non ſecuta emancipatione; alia non: quia emancipatione ſic tollitur ciuilis adoptionis poteſtas, vt ne veſtigium quidem remaneat, l. in omni, ff. de adopt. Adoptio enim non ius ſanguinis, ſed agnationis affert. l. qui in adoptione, ff. de adopt. quod ius ciuile contrario actu emancipationis totum tollitur; vt nihil amplius iuris ſuperſit; velut & ante adoptionem nihil erat, ac proinde ad hæreditatem adoptantis non vocatur. Et in hoc liberi naturales emancipati plus iuris conſequuntur, quam adoptiui emancipati: nam ipſi ad hæreditatem vocantur: licet enim emancipentur non tamen deſinunt eſſe filij, nec ius ſanguinis tollitur, vnde ad ſucceſſionem vocantur. Naturalia enim iura ciuilis ratio perimere non poteſt, vt hic. Adoptiui vero emancipati, extraneorum loco incipiunt eſſe, quia ius nomenq. filij, filiæue, quod per adoptionem conſequuti ſunt, alia ciuili ratione, id eſt, emancipatione perdunt, l. 1. & 3. ff. de bonor. poſſ. cont. tab. Hinc bonorum poſſeſſio contra tabulas eis non datur, l. pen. C. de adopt. tum quia ſunt prorſus extranei, vt dictum eſt. Et extraneis non datur querela aut reſciſſio contra teſtamentum, l.1. ff. de inoff. teſt. tum etiam quia qui non admittitur ab inteſtato, multo minus admittitur contra teſtamentum: cui non licet quod minus eſt, multo minus licet quod maius eſt, Doc. in l. non debet, ff. de reg. iur. Admonendi tamen ſumus, qui in adoptiua familia eſt, quiue poſt mortem naturalis parentis ab adoptiuo patre emancipatus fuerit, inteſtato parente naturali mortuo, licet ea parte edicti, qua liberi ad bonorum poſſeſſionem vocantur, non admittantur, quia patrem non habet; alia tamen parte vocari ſcilicet qua cognati defuncti vocantur, l.1.§. cognationē, ff. vnd. cogn. quia cognatio à natura eſt: ideo à iure ciuili non poteſt tolli, l. iura ſanguinis, ff. de reg. iur, §. fi. ſup. de adopt. Quandiu verò in adoptiua familia eſt, non poteſt admitti, ex eodem capite vnde liberi, ne eodem tempore duos patres habere videatur: quod naturæ repugnat.

§. Sed ea.

Extraneo in adoptionem datus, lege Iuſtiniani nihil iuris, vel in familia naturali amittit, vel in adoptiua præter ſucceſſionem inteſtati adipiſcitur.

QVIA eueniebat aliquando, vt poſtquam adoptiuus in alienam familiam tranſiuerat, amitteret ſucceſſionem patris naturalis, cuius familiam exierat, quia pater decedens nihil ei relinquebat, & propter paupertatem & egeſtatem patris adoptiui deſtitutus ab vtroque remaneret: item quia, ſi filius adoptiuus poſt patris naturalis obitum emancipabatur ab adoptiuo, vtriuſque hæreditate priuabatur, naturalis quidem patris, cuius poteſtatem & familiam exierat, quia ad eum nullus dabatur regreſſus: adoptiui, quia diſſoluta adoptione per emancipationem, nullum ius reſeruabatur in bonis eius, cum quo nulla ratio neceſſitudinis intercedebat, l.pen. & ibi Doc. C. de adopt. Ideo vt inconueniens huiuſmodi remoueatur, iure optimo ſancitum eſt, vt filius, qui ad extraneum patrem adoptione tranſlatus eſt, omnia ſui naturalis patris inuiolata iura retineat, perinde atque ſi in familiam alienam datus non fuiſſet, vt in tex. Propterea filius in adoptiua familia conſtitutus, quicquid acquirit, non adoptiuo, ſed patri naturali, vſque ad modum vſusfructus acquirit, d.l.pen. §. ſed cum articulum, Procreationis enim vinculum, quod Valer. Max. lib.7. cap. 7. vocat arctiſſimum, ciuilis adoptionis commento merito præponendum. Vice verſa pater adoptiuus non cogitur eum hæredem inſtituere, vel exhæredare, vtpote nullo vinculo naturali copulatum, vt hic, & d. §. ſed cum articulum, ac idcirco ex cauſa præteritionis, aut exhæredationis non rumpit teſtamentum, d. l. pen. Nec obſtat §. tam autem, ſup. de inoff. teſt. nam reſpondetur, quod ille textus intelligi debet de arrogato, vel de adoptato ab auo paterno, gl. & Doc. ibidem. Nec etiam refragatur l. quidam, ff. de verb. oblig. quia illa hodie eſt correcta, vt hic, & d. l. pen.

Opp. Adoptio eſt extraneæ perſonæ in filium, vel nepotem, vel deinceps, legitima aſſumptio. Sed filius debet eſſe ſubditus patri. Ideo adoptatus tranſit in poteſtatem patris adoptantis.

Soluit. Filiatio adoptionis eſt quædam imitatio filiationis naturalis, & ideo duplex eſt filiationis ſpecies. Vna, quæ perfectè naturalem filiationem imitatur: & hæc vocatur arrogatio, per quam traducitur adoptatus in poteſtatem adoptantis: & ſic adoptatus ſuc-

cedit patri adoptanti ad inteſtato: nec poteſt eum pater ſine culpa priuare quarta parte hæreditatis: ſic autem adoptari non poteſt, niſi ille, qui eſt ſui iuris, qui ſcilicet non habet patrem: aut ſi habet eſt emancipatus: & hæc adoptio fit auctoritate principis. Alia adoptio eſt, quæ imitatur naturalem filiationem imperfectè, quæ vocatur ſimplex adoptio, per quam adoptatus non tranſit in poteſtatem adoptantis. Vnde magis eſt diſpoſitio quædam ad perfectam adoptionem, quam adoptio perfecta, & ſecundum hanc poteſt adoptari etiam ille, qui non eſt ſui iuris, & ſine auctoritate principis ex auctoritate magiſtratus: & ſic adoptatus non ſuccedit ex teſtamento contra patris adoptantis voluntatem: nec tenetur adoptans ei aliquid de bonis ſuis in teſtamento dimittere, vt hic, & d.l. pen. ità S. Thom. part. 3. quæſt. 57. art. 1. in addit.

TITVLVS II.

DE LEGITIMA AGNATORVM SVCCESSIONE.

Mares fœminis in ſucceſſionibus ſunt prælati.

QVIA reipublicæ intereſt, vt ſalua ſit familiarum dignitas, l. 1. §. ſed ſi ſeruum, ff. de vent. inſp. l. ſuper ſtatu, C. de quæſt. quæ tantum per maſculos conſeruatur, ac propagatur, l. liberorum, l. pronunciatio, l. familiæ, ff. de verb. ſign. Et quoniam familiarum dignitas diuitijs floret, paupertate verò opprimitur, §. ſancimus. Auth. de teſt. l. 1. ff. de cuſt. reor. l. ſi creditores, ff. de priuil. cred. & eſt illud Ouid. faſt. 1.

In pretio pretium nunc eſt: dat cenſus honores.
Cenſus amicitias: pauper vbique iacet.

Ideo ex quo viribus, ingenio, & omnibus dotibus humanis mares fœminis præſtant: pugnant pro republica, munera & onera ciuilia ſuſtinent, totaq. iuris & legum tutela in eorum eſt manu: fœminis verò neq; in militiam ire neceſſe eſt, neq; in propugnaculis conſiſte, neq; in curia contendere, neq; iudiciorum quæſtionibus occupari, l. fœminæ ff. de reg. iur. meritò in hæreditate potiora iura habent, vt in tex.

Opp. De §. 1. Auth. de hæred. ab int. ven. §. neque, Auth. de trient. & ſemiſſ. Auth. poſt fratres autem, cum Auth. ſeq. C. de legit. hæred. in quibus fœminæ æqualiter ad ſucceſſionem cum maſculis admittuntur.

Soluit. Licet huiuſmodi iura corrigant textum noſtrum; illa tamen à ſtatuto Vrbis Romæ, & aliarum Ciuitatum Italiæ non obſeruantur: cum fœminæ propter maſculos excludantur, Alex. in l. 2. §. Prætor, ff. de in ius voc. Soc. conſ. 30. num. 6. & conſ. 31. lib. 1. Curt. ſen. conſ. 51. num. 4. & Curt. iun. conſ. 87. num. 5. Et potiſſima ratio ſtatuti eſt fauor agnationis, & vt bona conſeruentur, & familia, Aret. conſ. 1. num. 3. & conſ. 19. in princ. Menoch. conſ. 95. num. 60. lib. 1. Dec. & Iaſ. in d. l. 2. §. Prætor, quod commodè ſine opibus fieri nequit: nam vanum eſt de nobilitate ſine diuitijs diſputare, vt ait Herman. in rep. rub. de acq. poſſ. num. 36. & Corn. conſ. 90. in fin. lib. 1. & conſ. 43. num. 23. lib. 1. Sed aduerte, quod huiuſmodi ſtatutum non poteſt dici iniquum, & contra legem naturæ: quia ius naturale idem, quod diuinum eſt: nam leges diuinæ natura cõſtare dicuntur, c. 2. diſt. 1. & S. Thom. 1. 2. q. 93. art. 3. 4. & 5. & in naturali iure nihil aliud præcipitur, quam quod Deus vult fieri, nihilque aliud prohibetur, quàm quod Deus fieri vetat, c. vlt. §. 1. diſt. 9. & illud ius, quod continetur in l. veteris teſtamenti, ius naturale dicitur, vt explicat Pariſ. conſ. 68. num. 337. vol. 4. Sed ex ore Dei Moyſes reſponſum accepit, Numeri cap. 27. & cap. vlt. quod ſi filij maſculi superſint, filiæ non ſuccedant: igitur ſtatutum prohibens filias ſuccedere propter filios maſculos, non videtur contra legem naturæ; neque iniquum, vel abſurdum dici poteſt, quod ex ore Dei proceſſit, quodque lege diuina ſancitum eſt, neque iniuſtum, quod à fonte iuſtitiæ manat. An autem ſtatutum iſtud locum habeat in hæreditate fœminæ, vide plenè Surd. de diſ. 9.

§. Si plures.

Proximior in gradu remotiorem excludit.

QVIA omnis lex humanitus poſita à lege naturali deriuatur; & intantum habet de ratione legis, inquantum à lege naturali deriuatur, S. Thom. 1. 2. q. 95. art. 2. Nam (vt docet Diuus Auguſt. lib. de lib. arbit.) ea quæ iuſta non eſt, lex non eſt: iuſtitia autem ex rationis regula eſt: quoniam aliquid eo iuſtum eſt, quò ſecundum rationis regulam producitur: ergo lex deriuatur, & pendet à regula rationis: at regula rationis eſt lex naturæ: ergo omnis lex

Digitized by Google

humana intantum legis rationem participat, inquantum à naturali lege deriuatur: quapropter ſi à lege naturæ diſcedat, non lex, ſed legis corruptio dicenda eſt. Et quoniam ius naturale nos dirigit ad magis benefaciendum noſtris proximioribus, quam alienis, c. niſi, & ibi gl. de aut. & vſu pal. Ideo iure optimo è pluribus agnatorum gradibus, proximus ſolus ad inteſtati hæreditatem à lege admittitur, vt in tex. & l. 2. ff. de ſuis & legit.

Opp. Filius proximior eſt nepote, §. 1. & 2. inf. de grad. Et tamen nepos non excluditur à filio, §. cum filius, ſup. de hæred. quæ ab inteſt. defer. Ideo proximior remotiorem non excludit, imò oppoſitum probatur in l. cum ita, §. in fideicommiſſo, ff. de leg. 2.

Soluit. Licet nepos ex ſua perſona remotior ſit in gradu, tamen ex prædefuncti ſui patris perſona, in cuius ipſe locum ſubintrat, in pari gradu iuris fictione habetur, vt ibi dixi. Et ad l. cum ita, §. in fideicommiſſo, reſpondeas, quod ibi agitur de ſucceſſione ex teſtamento, in qua non eſt abſurdum, quod ex diſpoſitione teſtatoris remotior in gradu excludat proximiorem, Fulg. conſ. 85. num. 3. vbi dicit, quod in ſucceſſionibus, quæ ex teſtamento deferuntur, ſæpenumero accidit, vt vlteriores in gradu anteponantur: & hoc dicit ſe plerunque vidiſſe; idque certo certius eſt: quia voluntas teſtatoris in teſtamento dominatur, quæ ſola etiam ſpectatur in fideicõmiſſis, l. cum quæſtio, C. de leg. l. pen. ff. de leg. 2. cum conc. Vnde etiam extraneus penitus incognitus poteſt inſtitui, l. extraneum, C. de hæred. inſt. & magis iniquum eſt, teſtatoris voluntatem non ſeruari, quam proximioribus excluſis, in extraneos bona deferri, Dec. in deciſiuo conſ. 11. num. 10. in fi. & al.

Opp. Secundo: Maximum beneficium eſt, quod homo aliquem in bello adiuuet: ſed miles in bello magis debet iuuare extraneum commilitonem, quam conſanguineum hoſtem. Ergo beneficia non ſunt magis exhibenda magis coniunctis.

Soluit. Bonum multorum commune diuinius eſt, quam bonum vnius. Vnde pro bono communi Reipublicæ vel ſpiritualis, vel temporalis, virtuoſum eſt etiam, quod aliquis propriam vitam exponat periculo. Et ideo cum communicatio in bellicis actibus ordinetur ad conſeruationem Reipublicæ, in hoc miles impendens commilitoni auxilium, non impendit ei tanquam priuatæ perſonæ, ſed ſicut totam Rempublicam iuuans. Et ideo non eſt mirum, ſi in hoc præfertur extraneus coniuncto ſecundum carnem, ita S. Thom. 2. 2. q. 31. art. 3. Quod intelligitur etiam ſi ſit pater, nam debet magis iuuare commilitonem; quia bonum publicum præponitur particulari. Vnde ſi pater priuatè inuadit perſonam iniuſtè, perſonam inquam publicam & vtilem Reipublicæ, poteſt & tenetur defendere perſo-

nam

nam publicam potius quam patrem, etiam ſi ſequatur mors patris. Bannes ibidem.

TITVLVS III.

DE SENATVSCONSVLTO TERTYLLIANO.

Mater ab inteſtato ſuccedit filio.

QVIA qui ſentit onus, debet ſentire commodum, & econtra, c. qui ſentit, de reg. iur. in 6. Et quoniam filius matri ante partum eſt oneroſus, in partu eſt doloroſus, poſt partum verò laborioſus, c. ex litteris, de conuerſ. infid. l. aſſiduis, C. qui pot. in pig. habe. S. Thom. 2. 2. q. 36. art. 10. & Plin. Nat. hiſt. lib. 7. cap. 6. A conceptu, inquit, decimo die dolores capitis, oculorum vertigines, tenebræque, faſtidium in cibis, redundatio ſtomachi indices ſunt hominis inchoati. Hinc mater plus amat filium, quam pater. Ariſt. 8. Ethic. cap. 8. Illud enim magis diligimus, quod maiori labore quærimus, l. in bello, ff. de capt. mater autem maiori labore quærit filium, d. c. ex litteris, Alex. & Præpoſ. in rub. de ſponſ. num. 6. & 7. Item firmitas iudicij rei amatæ intenſiorem infert amorem. Ariſt. loco cit. mater autem ſemper eſt certa, quod filius ſit ſuus, l. quia, ff. de in ius voc. l. filium, ff. de his, qui ſui vel alien. iur. ſunt, pater verò ſecus, l. vulgò quæſiti, ff. de ſtat. hom. ſcire enim hoc eſt difficile quis cuius filius ſit, l. Lucius, ff. de cond. & demonſt. Licet regulariter præſumatur mariti filius, l. 1. §. Iulianus, ff. de lib. agnoſc. l. ſi, ff. de prob. Vnde Thelemachus interrogatus, an eſſet Vliſſis filius, hæc verba reſpondit.

Me genitum ex illo mater fert, attamen ipſe
Neſcio, nam patrem non eſt, qui nouerit vllus.

Hom. 1. Odyſſeæ.

Ideo iure optimo ſancitum eſt, vt mater ab inteſtato ſuccedat filio, vt in tex. Nam correlatiuorum idem eſt iudicium, l. 2. C. de edic. diu. Adri. toll. & Euerard. loco à correlat. Igitur ſi filius ſuccedit matri. inf. tit. prox. etiam mater debet ſuccedere filio.

Opp. De l. 2. §. ſi mater, ff. hoc tit. vbi mater à ſucceſſione filij repellitur.

Soluit. Ibi eſt ſpeciale in matre, quæ filio impuberi tutorem non

pe-

petijt, cum tenebatur: nam ſecundum naturam eſt, vt quem commoda rei ſequuntur, eundem ſequantur etiam incommoda, l. ſecundum naturam, ff. de reg. iur. c. rationi, eod. in 6. qua ratione fit, vt mater, quæ filij ſui ſucceſſione iuuatur, id quoque ſentiat incommodi ſeu moleſtiæ, vt ipſi impuberi de tutore proſpiciat: quod ni faciat hanc pœnam huius ſuæ negligentiæ ſuſtinet, vt à ſucceſſione ipſius impuberis arceatur, vt ibidem. Nam ſecus, ſi deceſſerit pubes, cum vitium & neglectio nulla ſuperſit, vbi per ætatem pupillarem tutela expirauit, nec tutores amplius peti poſſunt, l. 3. C. hoc tit. & verò curatores ipſe ſibi iam petere debeat, d.l. 2. §. ſi mater.

TITVLVS IV.

DE SENATVSCONSVLTO ORPHITIANO.

Ex ſenatuſconſulto orphitiano filius ſuccedit matri.

QVIA bona parentum filijs quaſi debita iure ſanguinis, & naturæ dicuntur, l. cum ratio, ff. de bon. damn. l. ſcripto, ff. vnd. lib. §. hoc autem, Auth. de trient. & ſemiſſ. Item votum parentis eſt liberis parare & locupletare eos, l. nihil intereſt, ff. de bon. lib. l. emancipatis, C. de legit. hæred. & S. Thom. part. 3. q. 57. art. 1. in addit. Et quoniam ius naturale ſemper æquum & bonum eſt, l. ius pluribus modis, ff. de iuſt. & iur. c. ius naturale, diſt. 1. Et ius ciuile nihil aliud vult, niſi quod æquum & bonum eſt, l. 1. ff. de iuſt. & iur. §. iuris præcepta, ſup. eod. Ideo ex quo filius eſt proximior & mater ex ſenatuſconſulto tertylliano ad eius hæreditatem admittitur, ratio poſtulat, vt ipſe quoque ad matris ſucceſſionem vocetur, vt in tex. l. 1. & pen. ff. eod.

Opp. De §. ſi. Auth. quib. mod. nat. effic. ſui, vbi filius matri non ſuccedit.

Solut. Triplicem eſſe ſpeciem filiorum. Quidam naturales & legitimi, & iſti ſuccedunt patri, & matri, niſi ſint exhæredati, vt ſup. de hæred. quæ ab int. def. Quidam naturales tantum, & iſti ſuccedunt ab inteſtato matri, niſi ſit illuſtris: cum in mulieribus ingenuis & illuſtribus, quibus caſtitatis obſeruatio præcipuum debitum eſt, nominari ſpurios, ſatis iniurioſum, ſatiſque acerbum & noſtris temporibus indignum eſſe iudicemus, l. ſi qua illuſtris, C. hoc tit.

Sed

Sed patri nullo modo ſuccedunt iſti naturales tantum, ſi extant filij legitimi & naturales, vel vxor defuncti, alias poſſunt ſuccedere in duobus vncijs, Auth. licet, C. de nat.lib. & gl. in §. fi. ſup. de nupt. Quidam ſunt ſpurij, puta nati ex damnato coitu, vt ex ea, quæ habet maritum, vel ex conſanguinea vel monacha, vel ſacerdote, & iſti non ſuccedunt neque patri, neque matri, vt in d. §. fi. Nam ſpurij filiorum appellatione, etiam in diſpoſitione hominum non continentur, d. Auth. licet, & Auth. ex complexu, C. de inceſt. nupt. Bart. in l. ex facto, §. ſi quis rogatus, ff. ad Trebell. Dec. & Abb. in c. in præſentia, num. 33. de probat. & in ſpecie Ceph. conſ. 591. num. 81. & Ang. conſ. 30. Et in diſpoſitionibus legum, ſpurios non contineri ſub nomine filiorum, & deſcendentium, probatur Purpur. conſ. 269. num. 4. Grat. conſ. 146. num. 14. Rimin. iun. conſ. 380. num. 63. lib. 4. Adeo vt videatur hæc communis reſolutio: nec mirum, quia leges, & homines hos ſic natos abhorrent, d. Auth. licet. ideo generalis hominis diſpoſitio ad hos ſic odibiliter natos, vti odioſos, non videtur referri, arg. tex. in l. Lucius, §. Lucius Titius Damna iuſſ. de leg. 2. Quæret etiam aliquis, cum filius ſpurius non poſſit à patre hæres inſtitui, & ſimiliter legatum relictum à patre filio ſpurio non valeat, d. Auth. licet. & Auth. ex complexu. cum multis auctoritatibus adductis per Dec. conſ. 288. num. 3. an filius inſtitutus vel is, cui legatum relictum eſt, præſumatur naturalis, vt capere poſſit. Et quidem magis videtur, vt naturalis præſumatur: quia illa præſumptio eſt accipienda, quæ ipſi filio magis eſt fauorabilis, l. miles, §. defuncto, ff. de adult. Abb. in c. per tuas, num. 2. de probat. & ita in ſpecie conſuluit Bald. conſ. 448. num. 4. vol. 1. quod ſenſit etiam in conſ. 213. in fi. lib. 2. vbi dicit, quod non præſumitur ſtuprum: & hanc opinionem, quod non præſumatur ſpurius, ſed naturalis, vt ex teſtamento capere poſſit, defendit Crau. conſ. 166. num. 10. & ita reſpondit etiam Alc. conſ. 158. num. 3. lib. 9. Nam quilibet intelligitur eſſe capax, niſi ex aduerſo ſpecialiter probetur incapax, l. ab ea parte, ff. de probat. & edictum de teſtamentis, & legatis eſt prohibitorium, vt quilibet ex teſtamento capere poſſit, qui ſpecialiter non ſit prohibitus, l. verbis legis, ff. de verb. ſign. Item & minus delictum præſumitur, l. merito, ff. pro ſoc. & illa præſumptio præualet, per quam diſpoſitio ſuſtinetur, l. quoties, ff. de reb. dub. cum concor.

§. Scien-

§. Sciendum.

Succeſſiones, quæ deferuntur ex Senatuſconſulto Tertylliano, & Orphitiano, non tolluntur minima capitis deminutione, ſed illæ ſola, quæ ex lege duodecim tabularum deferuntur.

QVIA lex duodecim tab. ciuiliter hæredes deſignat, & ſuos tantum aut agnatos vocat, §. 1. ſup. de legit. agn. ſucceſſ. Sui & agnati ciuilia & legitima nomina ſunt, l. 4. §. cognationis, ff. de grad. Cum autem capitis deminutione, quæcunque etiam illa ſit, omnis agnatio ex lege duodecim tabularum perimatur, per conſequens etiam ſucceſſio. Cauſa enim ſublata, tollitur etiam effectus, c. cum ceſſante, de appell. l. adigere, §. quamuis, ff. de iure pat. & S. Thom. part. 3. q. 57. art. 3. in addit. At in ſucceſſionibus, quæ ex nouis legibus proueniunt, perſonæ naturaliter, & naturalibus nominibus matris, & filij, deſignantur. Mater nulla ciuili ratione cum liberis iungitur. Non ſuitatis, quia fœminæ filios non habent in poteſtate, l. nulla, ff. de ſuis & legit. hæred. ex qua ius ſuitatis pendet. Neque etiam agnationis, quia per maſculini ſexus perſonas coniungitur, d. §. 1. Ideo non tollitur minima capitis deminutione, ſicut vetus, vt in tex. & l. 1. ff. eod. Cum enim ciuilis ratio matrem liberis non coniungat: ita contraria liberos à matre ſeparare nequit, neque iura ſanguinis dirimere, l. iura ſanguinis, ff. de reg. iur.

Opp. De l. tutelas, ff. de cap. demin. vbi minima capitis deminutione ſucceſſio amittitur.

Soluit. Iuſtinianus ait, ſucceſſiones, quæ deferuntur ex ſenatuſconſulto Tertylliano, & Orphitiano non tolli capitis deminutione, hoc eſt, etiamſi ius agnationis, ſi quod erat, emancipatione, aut alio quo modo peremptum erat, nihilominus ex vtroque illo Senatuſconſulto ſucceditur, vt hic: ſecus atque fiebat ex lege duodecim tabularum, vt ibi. Vetus enim ius ex lege duodecim tabularum mera ciuili ratione nititur, propterea emancipatione, vel adoptione, qui ſunt modi ciuiles, tollitur. At quæ nouis conſtitutionibus eſt inducta, ſanguinis rationem habet, l. 2. ff. vnd. cogn. & æquitatis naturalis, quæ ciuili ratione non conuellitur, §. fi. ſup. de legit. agn. tut. Ciuilis enim ratio, ciuilia quidem iura corrumpere poteſt, naturalia verò non vtique, §. fin. ſup. de hæred. quæ ab int. def. Cum nihil tam naturale ſit, quam eodem genere quodque diſſoluere, quo colligatum eſt, l. nihil tam naturale, ff. de reg. iur. Et huic quidem naturali rationi in tantum fauetur per Senatuſconſultum Orphitianum,

num, vt non modo liberi, qui & naturales ac legitimi ſunt, puta ex iuſtis nuptijs procreati, ſed & qui naturales tantum, aut etiam vulgò ſunt quæſiti, ad huius naturalis nec legitimæ ſuæ matris, vel auiæ hæreditatem peruenire ſinantur, l. Modeſtinus, ff. vnd. cog. l. 1. §. ſed & vulgò, ff. hoc tit, & l. pen. C. eod. tit. Neq; enim nutare in his ſuccedendi ratio poteſt: quia mater ſemper eſt certa, etiamſi vulgò conceperit: tametſi perrarò pater demonſtrari certò poſſit, l. vulgo concepti, ff. de ſtat. hom. l. Lucius, ff. de cond. & demonſt. Illud autem non eſt omittendum, quod portio deficiens accreſcit hæredis hæredi. Finge, Mortuo Titio primus, ſecundus, tertius, ad eius hæreditatem legitimam admittuntur. Primus adita hæreditate decedit, ſecundus repudiat, ſecundi portio, hæredi primi accreſcit, quamuis primus ante repudiationem deceſſiſſet, l. ſi ex pluribus, ff. de ſuis & legit. quia ius accreſcendi reale eſt, & pars parti accreſcit vt alluuio, l. ſi pendentes, ff. de vſufruct. Ius autem delatæ hæreditatis, hoc eſt, facultas adeundæ hæreditatis, quia perſonale eſt, non tranſmittitur ad hæredem, & multo minus hæreditas, etiamſi quis ignorans eam ſibi delatam eſſe mortem obierit, antequam ſibi eam acquireret. Nec enim poteſt transferri in hæredem meum, niſi quod meum eſt; alioquin haberet defunctus pro parte hæredem eum, qui adijt, & pro parte, quæ adita non eſt, alium, qui neque hæres ei eſt, neque hæredis hæres, quod ratio non patitur.

TITVLVS V.

DE SVCCESSIONE COGNATORVM.

Vulgò conceptus ſuccedit matri.

QVIA vt mater filio non tantum legitimo, ſed & vulgò quæſito ſuccedit, §. fi. ſup. tit. prox. ita mutua & reciproca æquitate, vulgò quæſitus ſuccedit matri, vt in tex. l. 1. §. ſed & vulgo, ff. ad S. C. Tertyll. Nam, vt iam dictum eſt, in his ſucceſſionibus neque ſuitas, neque ius agnationis, quod ex patria poteſtate, & ex iuſtis tantum nuptijs procedit, ſpectatur, l. 4. §. 4. ff. de gradib. Sed ius ſanguinis & naturalis æquitas, ſecundum quam cum mater certa ſit, & partus matrem demonſtret, vt nuptiæ patrem, l. quia ſuper. ff. de in ius voc. quamuis vulgo conceperit, tamen vulgò conceptus

Ff ſuc-

Digitized by Google

ſuccedit matri, vt hic. Abſurdum enim eſſet, vt mater filio ſuccederet, ipſe verò minimè: cum illa potius repellenda eſſet à filij ſucceſſione propter peccatum, quàm filius ab eius, qui nunquam deliquit. Sed quoniam hic de ſucceſſione agnatorum fit mentio; ſciendum eſt, quod agnati ad decimum vſq; gradum, cognati verò in ſextum, ad hæreditates ex inteſtato admittuntur, l. pen. ff. vnd. cogn. Ratio eſt: quia cognati tantum natura ſuccedunt, quæ non patitur, aut certè vix patitur vltra gradum ſextum vitam cognatorum conſtituere, l. non facile, ff. de grad. Hinc nomina latinè in hoc tantum ſexto gradu extant. §. ſexto, inſ. de grad. Agnati verò non natura, ſed iure ciuitatis, & familiæ ſuccedunt, §. ſed agnationis, & ibi Doc. ſup. de legit. agn. tut. vnde à iure ciuili in infinitum protendi potuerunt, d. l. pen. Hodie autem (quamuis vltra ſextum gradum rerum natura cognatorum vitam vix conſtituere patiatur) per Nouellas conſtitutiones ſublata agnationis, cognationiſq., vti iam ſæpe diximus, differentia, idem fauoris tributum eſt cognatis, quod agnati pridem obtinuerant, nempe vt gradus cuiuſque, ſeu agnati, ſeu cognati, prærogatiua ad decimum vſque gradum, & in eo quoq; prorogata intelligatur, gl. in §. ſi vero neque, Auth. de hæred. ab inteſt. ven. Doc. in l. certum, C. vnd. legit.

Opp. De l. pen. C. hoc tit. vbi vulgò conceptus matri non ſuccedit.

Soluit. Filiorum variæ ſunt qualitates; alij ſunt naturales & legitimi: quidam naturales nec legitimi: nonnulli autem, neque naturales neque legitimi. Palàm eſt primùm naturales, legitimoſq. aut etiam legitimatos filios, matri, auiæ, proauiæ, & reliquis aſcendentibus omnino ſuccedere, ſup. ad S. C. Orph. in prin. Naturales verò tantùm, quales ſunt, qui ex concubinatu legibus non improbato naſcuntur, matribus ſuis, etiam exiſtentibus alijs filiis legitimis, ſuccedere non vetantur, l. 2. ff. vnd. cog. vide Bald. in Auth. licet patri, C. de nat. lib. Nam & tales proles, ſi eandem matrem habuerint, inter ſe iure Prætorio ſuccedere poſſunt, d. l. 2. & l. ſi ſpurius, eod. illo tit. Patri autem tales liberi non aliter, quam ſi nulli superſint legitimi filij (quo nomine & adoptiui continentur) nec horum filiorum naturalium nouerca, ſuccedere queunt, & tunc etiam in duabus tantùm vncijs paternæ hæreditatis, d. Auth. licet. Eſt & alia proles naturalis, quæ licet ex complexu pœnis legalibus non ſubiecto nata ſit, veluti qui vulgò concepti ſunt, neque certum patrem vllo pacto demonſtrare queunt, & clarum eſt eam prolem, quæ neque vllum patrem, neque agnationem vllam habere intelligitur, non poſſe alicui patri, ceu ab inteſtato morienti ſuccedere: ad matris tamen ſucceſſionem vocatur, vt hic, niſi fortè in ſpecie contrariũ in iu-

re

Digitized by Google

re deciſũ reperiatur, ſicut de matre illuſtri, vt huiuſmodi filius ei omninò non ſuccedat, d. l. pen. C. hoc tit. Qui verò neq; naturales, neq; legitimi, ſed ex nephario, & ſanctionibus pęnalibus prohibito cõplexu naſcuntur, adeo nullius ſucceſſionis communionem habent, vt nec à parentibus (ſi iuris ciuilis ſubtilitatem obſerues) eos educari oporteat, vt in §. fi. Auth. quib. mod. nat. eff. ſui, tametſi mitiore & neceſſaria propemodum interpretatione receptum ſit, eis aliquid alimentorum, dotiſue nomine, dum tamen fraus euitetur, relinqui poſſe. Bart. in l. Titio centum, §. fi. ff. de cond. & demon. in l. fi. ff. de his quib. vt indig. & Iaſ. in l. ſi is, qui ex bonis, ff. de vulg. & pupill. ſubſt. & S. Thom. part. 3. quæſt. 68. art. 2. in addit.

TITVLVS VI.

DE GRADIBVS COGNATIONVM.

Conſanguinitas deſignatur per gradus, & lineas.

QVIA conſanguinitas eſt quædam propinquitas in naturali communicatione fundata ſecundum actum generationis, qua natura propagatur. Vnde ſecundum Phil. 8. Ethic. iſta communicatio eſt triplex. Vna ſecundum habitudinem principij ad principiatum, & hæc eſt conſanguinitas patris ad filium. Vnde dicit, quod parentes diligunt filios, vt ſui ipſius aliquid exiſtentes. Alia eſt ſecundum habitudinem principij ad principium, & hæc eſt filij ad patrem: vnde dicit, quod filij diligunt parentes, vt ab illis exiſtentes. Tertia eſt ſecundum habitudinem eorum, quæ ſunt ab vno principio adinuicem, ſicut fratres dicuntur ex eiſdem naſci, vt ipſe ibidem dicit: & quia punctus motus lineam facit, & propagatione quodammodo pater deſcendit in filium; ideo ſecundum tres dictas habitudines, tres lineæ conſanguinitatis ſumuntur ſcilicet, linea deſcendẽtium ſecundum primam habitudinem, linea aſcendentium ſecundum ſecundam, linea tranſuerſalis ſecundum tertiam. Sed quia propagationis motus non quieſcit in vno termino, ſed vltra progreditur, ideo contingit, quod patris eſt accipere patrem, & filii filium, & ſic deinceps, & ſecundum hos diuerſos progreſſus diuerſi gradus in linea inueniuntur; & quia gradus cuiuslibet rei, eſt pars aliqua illius rei, gradus propinquitatis non poteſt eſſe, vbi non eſt propinquitas;

Ff 2 & ideo

& ideo identitas, & nimia diſtantia graduum conſanguinitatis tollunt, quia nullus eſt ſibi ipſi propinquus, ſicut nec aliquis ſimilis, & propter hoc nulla perſona per ſeipſam facit aliquem gradum, ſed comparata alicui perſonæ gradum facit ad ipſam. Sed tamen diuerſa eſt ratio computandi gradus in diuerſis lineis. Gradus enim conſanguinitatis in linea aſcendentium, & deſcendentium contrahitur ex hoc, quod vna perſona ex alia propagatur eorum, inter quos gradus conſideratur, & ideo ſecundum computationem canonicam, & legalem, perſona, quæ primo in progreſſu occurrit, vel aſcendendo, vel deſcendendo diſtat ab aliquo, puta à Petro in primo gradu, vt pater, & filius, quæ autem ſecundo vtrinque occurrit, diſtat in ſecundo gradu, vt auus, & nepos, & ſic deinceps. Sed conſanguinitas, quæ eſt eorum, qui ſunt in linea tranſuerſali, contrahitur non ex hoc, quod vnus ex alio propagatur, ſed quia vterque propagatur ex vno, & ideo debet gradus conſanguinitatis in hac linea computari per comparationem ad vnum principium, ex quo propagatur, & ſecundum hoc eſt diuerſa computatio canonica, & legalis, quia legalis computatio attendit deſcenſum à communi radice ex vtraque parte, ſed canonica tantum ex altera, ex illa ſcilicet, ex qua maior numerus graduum inuenitur. Vnde ſecundum legalem computationem, frater, & ſoror, vel duo fratres attinent ſibi in ſecundo gradu, quia vterque à radice communi diſtat per vnum gradum: & ſimiliter filij duorum fratrum diſtant à ſe inuicem in quarto. Sed ſecundum computationem canonicam duo fratres attinent ſibi in primo gradu, quia neuter eorum diſtat à radice communi, niſi per vnum gradum, ſed filius vnus fratrum diſtat ab altero fratre in ſecundo gradu, quia tantum diſtant à communi radice; & ideo ſecundum computationẽ canonicam quoto gradu diſtat quis ab aliquo gradu ſuperiori, tanto diſtat à quolibet deſcendentium ab ipſo, & nunquam minus, quia propter quod vnumquodque, & illud magis. Vnde, ſi alij deſcendentes à communi principio conueniunt cũ aliquo ratione principii cõmunis, non poſſunt propinquiores eſſe deſcendenti ex alia parte, quam ſit primum principium ei propinquum. Aliquando tamen plus diſtat aliquis ab aliquo deſcendente à communi principio, quam diſtet ipſe à principio, quia ille forte plus diſtat à communi principio, quam ipſe, & ſecundum remotiorem diſtantiam oportet conſanguinitatem computari, ita S. Thom. part. 3. quæſt. 54. art. 2. in addit.

Opp. Definitio lineæ eſt, quod ſit inter duo puncta. Sed duo puncta non faciunt, niſi vnum gradum. Ergo vna linea habet tantum vnum gradum, & ita eadem ratione videtur, quod non debeat fieri diuiſio conſanguinitatis per lineas, & per gradus. Præterea. In-

re-

rebus ordinatis quodlibet additum alteri facit alium gradum, ſicut quælibet vnitas addita facit aliam ſpeciem numeri. Sed perſona addita perſonæ non ſemper facit gradum alium conſanguinitatis: quia in eodem gradu conſanguinitatis eſt pater, & patruus, qui adiungitur. Ergo non recte per gradus conſanguinitas diſtinguitur.

Soluit. Linea dupliciter accipi poteſt. Aliquando proprie pro ipſa dimenſione, quæ eſt prima pars quantitatis cõtinuæ, & ſic linea recta continet tantum duo puncta in actu, quæ terminant ipſam, ſed in potentia infinita, quorum quolibet ſignato in actu, linea diuiditur, & fiunt duæ lineæ. Aliquando verò, linea ſumitur pro his, quæ linealiter diſponuntur, & ſecundum hoc aſſignatur in numeris linea, & figura, prout vnitas poſt vnitatem ponitur in aliquo numero, & ſic quælibet vnitas ad iunctâ gradum, facit in tali linea, & ſimiliter eſt de linea conſanguinitatis: vnde vna linea continet plures gradus. Ad ſecundum, dicendum, quod quamuis pater, & patruus ſint in eodem gradu, reſpectu radicis conſanguinitatis, quia vterq; diſtat vno gradu ab auo, tamen reſpectu eius, cuius conſanguinitas quæritur, non ſunt in eodem gradu: quia pater eſt in primo gradu, patruus autem non poteſt eſſe propinquior, quam in ſecundo, in quo eſt auus, ita S. Thom. loco cit.

TITVLVS VII.

DE SERVILI COGNATIONE.

SVPRA tradidit Imperator de iure cognationis in liberis hominibus: quia autem de iure naturali inter ſeruiles perſonas quoque cognatio oritur, dubitatur vtrum etiam ſibi inuicem ſuccedant. Et certum eſt durante ſeruitute, ſucceſſionem non eſſe permiſſam; cum ſucceſſio ſit iuris ciuilis, §. ſup. de hæred. quæ ab int. def. Serui autem de iure ciuili habentur pro nullis, l. quod attinet, ff. de reg. iur. Si autem libertatem fuerint conſecuti admittuntur ad ſucceſſionem. Et primo deſcendentes, quibus deficientibus aſcendentes & collaterales, excluſo patrono. Sed totus iſte titulus hodie non eſt in vſu: quia hodie non habemus ſeruos inter Chriſtianos.

TITVLVS VIII.

DE SVCCESSIONE LIBERTORVM.

ISTE Tit. non eſt in vſu : quia ſeruos non habemus, ſecundum Bart. in l. hoſtes, ff. de cap. & poſt. reuerſ. & ſic per conſequens nec libertos. Dicitur autem libertus, qui ex iuſta ſeruitute manumiſſus eſt, alioqui etiam libertinus dicitur; ſed reſpectu patroni dicitur propriè libertus : quia patronus, & libertus ſunt duo correlatiua, ſicut pater, & filius. Patronus itaq; manumittendo ſeruum retinet tantum ferè iuris in bonis liberti, quantum pater emancipando in bonis filij, videlicet, quod nanciſcatur eius tutelam, ſi impubes fuerit, & ſuccedit ei decedenti ſine ſuis hæredibus; & hoc propter magnum libertatis beneficium. Vel etiam, quia patronus poſt ſuos hæredes liberto erat proximior: tota enim libertorum cognatio erat in ſolis liberis poſt manumiſſionem ſuſceptis, Bald. hic, num. 4.

TITVLVS IX.

DE ASSIGNATIONE LIBERTORVM.

QVIA patroni liberis eo mortuo peræque debetur ſucceſſio liberti, atque ipſi patrono, rectè & ordine hic de aſſignatione agitur. Nam per eam fit, vt ex pluribus patroni liberis vnus tantum ſuccedat liberto : is ſcilicet, cui eſt libertus aſſignatus à patre; id eſt, quem pater aut ſcriptis, aut verbis declarauit, vt ſe mortuo ipſe ſolus liberto ſit patronus; quilibet enim poteſt dare alteri quod ſuũ eſt, l. in re mandata, C. mand. & S. Thom. par. 3. q. 5. ar. 3. in addit. Hæc enim teſtificatio ſiue attributio aſſignatio liberti dicitur, l. aſſignare, ff. de verb. ſignif. Cum hodie inter Chriſtianos ſeruitus ſit ſublata, vt dictum eſt, conſtat præſentem titulum cum duobus præcedentibus non ſic eſſe in vſu.

TI-

TITVLVS X.

DE BONORVM POSSESSIONIBVS.

Bonum poſſeſſio eſt iuris.

QVIA ea, quæ ſine corpore exiſtunt, iuris eſſe dicuntur, ſup. de reb. corp. & incorp. & arg. l. hæreditatis, ff. de verb. ſign. Et quoniam bonorum poſſeſſio ſine corpore exiſtit, l. 3. §. hæreditatis, ff. hoc tit. Ideo eſt iuris, vt in tex.

Opp. Ea, quæ iuris ſunt ad hæredes tranſeunt, l. cum hæredes, ff. de acq. poſſ. Sed bonorum poſſeſſio ad hæredes non tranſit, l. emancipata, C. hoc tit. Ideo non eſt iuris, ſed facti. Præt. Quæcunque ad animi operationem referuntur, facti eſſe dicuntur, l. bonæ fidei, ff. de acq. rer. dom. Sed bonorum poſſeſſio ad animi operationem refertur; cum ſine animo, nec acquiratur, nec retineatur, vt probat tex. in l. fi. C. de bon. poſſ. & in §. fi. inf. eod. Ideo eſt facti, Præt. Quæcunque conſiſtunt in faciendo facti eſſe dicuntur, l. 1. §. quædam, ff. de rer. diuiſ. Sed bonorum poſſeſſio conſiſtit in faciendo, hoc eſt, in acquirendo, & retinendo, & proſequendo, l. 3. §. bonorum, ff. de bon. poſſ. Ideo facti, non iuris eſt. Nam ex eo, quod eſt facti, nihil iuris fieri poteſt. Sed bonorum poſſeſſio componitur ex bonis, quæ ſunt facti, & ex poſſeſſione, quæ & facti eſt, igitur & facti eſſe debet.

Soluit. Primò negando maiorem propoſitionem, nam non omnia, quæ ſunt iuris, ad hæredes tranſeunt, vſus enim, & vſusfructus iuris ſunt, & ad hæredes non tranſeunt, vt in §. fi. ſup. de vſuf. & in prin. de vſu & hab. Secundò nam tex. in d. l. cum hæredes non probat dictam maiorem propoſitionem: verbum enim illud, iura, debet intelligi ſcilicet, particularia, & ius vniuerſæ hæreditatis: non autem probat textus quod omnia, quæ iuris ſunt, tranſeunt ad hæredes: ſed tantum, quod omnia iura hæreditaria, quomodo ſatisfacit Maſinius in rub. C. qui admit. num. 485. Nec obſtat ſecundum: nam licet animus facti ſit, non ideo quæ ad animum referuntur, facti ſunt, alioquin & dominium, & obligatio, & cætera id genus, facti eſſe dicerentur, quod eſt falſum: quinimo etiam ea, quæ intellectu, & iuris beneficio conſiſtunt, iuris eſſe dicuntur. Vnde argumentum retorqueri poteſt: nam licet retentio, & acquiſitio bonorum

rum poſſeſſionis facti ſit; ipſa tamen bonorum poſſeſsio, quæ habet eſſe iuris beneficio, antequam acquiratur, & retineatur, vt eſt bonorum poſſeſsio delata, iuris procul dubio eſt. Minus obſtat tertium: nam eſt falſiſsimum bonorum poſſeſſionem eſſe retentionem, vel perſecutionem: eſt enim ius, id eſt, facultas perſequendi, & retinendi: & ſic facultas iuris, retentio autem, & perſecutio eſt actus illius potentiæ. Denique non obſtat vltimum: nam bonorum poſſeſſio in ſui ſubſtantia non eſt compoſita ex his, quæ ſunt facti: nam cum ſit res incorporea, & ſimplex facultas iuris, eſt expers omnis compoſitionis: & licet nomen ipſius ſit compoſitum, non valet argumentum ex compoſitione nominis, ad compoſitionem rei ſignificatæ: cum ſumatur de accidenti ad ſubſtantiam, vt docet Ariſt. in Elench. & ſic nec vſusfructus, eſt facti, licet ſit compoſitus, ex vſu, quod in facto conſiſtit.

§. Quos.

Prætor hæredem facere non poteſt.

QVIA hæres dominus ſit familiæ, §. vlt. ſup. de hæred. qual. & dif. Prætor familiarum dominus non eſt. Nulli namque magiſtratui ex l. Valerij Publicolæ, ius eſt in caput & bona ciuis Romani: ſed tantum legi, l. 2. ff. de legib. quia lex à toto populo fertur, §. lex, ſup. de iur. nat. gent. & ciuil. & l. de quibus, ff. de legib. cuius hæc ſumma in ſe fuit poteſtas, l. 1. ff. de conſt. prin. §. ſed quod principi, ſup. de iur. nat. gent. & ciuil. & S. Thom. 1. 2. quæſtio. 95. artic. 1. Quare Prætor, vt miniſter, & interpres, non dominus legis & populi, dominium non adijcit, l. qui vſumfructum, ff. ſi vſusfr. pet. Hinc in proprietate pignoris addicenda, authoritate Principis, in quem populus ius ſuum tranſtulit, opus eſt, l. eleganter, ff. de pig. act. l. debitor, ff. ad S. C. Trebell. & tot. tit. C. de iur. dom. impet. & in acquirendo dominio rei, quam Prætor ex ſecundo decreto poſſidere iuſſit, vſucapione, l. prætor, l. his, qui, l. ſi finita, & l. Iulianus, §. ſi de vectigalibus, ff. de dam. infect. Nam vſucapione adijcitur dominium, quoniam ex lege eſt, l. 3. ff. vſucap. Ideo hæredem Prætor non facit, quia nec dominum, & conſequenter non hæreditatem, ſed eius vice bonorum poſſeſſionem defert, vt in tex. l. 1. & 2. ff. eod. Hæres enim & dominus eiuſdem effectus, & poteſtatis ſunt: &, vt Caſſiodor. ſcribit in Pſalm. 2. 15. & 77. hæreditas ab hero dicta eſt, id eſt, domino, quod eam iure legitimo dominus poſſideat; & apud veteres, pro hærede gerere, eſt pro domino gerere; & olim

ap-

Digitized by Google

appellabatur hæres, quem nos dominum dicimus. Sic Plautus in Menæchmis.

Abſtuli hanc cuius hæres nunquam erit poſt hunc diem.

Dominum autem, ſiue hæredem facit lex, aut conſtitutio, aut Senatuſconſultum, quod legis nomine comprehenditur, vt hic.

Opp. Quod proprie venit appellatione hæreditatis, non poteſt ab hæreditate eſſentialiter differre: cum proprietas potiſſimum ſumatur à diffinitione, quæ dat rei diffinitæ eſſentiam, vt docet Bart. in l. omnes populi, num. 59. ff. de iuſt. & iur. Sed appellatione hæreditatis, & bonorum poſſeſſio proprie continetur, vt probatur in l. hæreditatis appellatione, ff. de verb. ſignif. Ideo bonorum poſſeſſio eſt propriè hæreditas: cum verbum, continere, proprietatem denotet, vt docet Bart. in l. cui eorum, §. affinitates, ff. de poſtul. igitur videtur, quod Prætor hæredem faciat.

Soluit. Quicquid eſt loco talis, & talis non appellatur, neceſſarium eſt, vt differat ſpecie à tali, arg. l. quod Nerua, ff. depoſ. Sed bonorum poſſeſſio eſt loco hæreditatis, vt hic. & diuerſo modo appellatur, vt patet. Ideo differt ſpecie ab hæreditate. Præt. In his, quæ ſunt iuris, differentiæ etiam modicæ, & accidentales inducunt diuerſitatem ſpecierum, eaſque multiplicant, ſup. de ſer. ruſt. præd. in prin. cum alijs adductis à Riccar. in rub. eod. tit. num. 146. & per Dec. in rub. C. qui admi. num. 18. Sed hæreditas, & bonorum poſſeſſio ſunt iuris, vt in l. hæreditatis appellatio, ff. de verb. ſign. & inter eas plures reperiuntur differentiæ: igitur tales differentiæ inducunt, & conſtituunt diuerſitatem ipſarum. Minor propoſitio, nempe plures eſſe differentias inter hæreditatem, & bonorum poſſeſſionem, conſtat ex ſequentibus. Primò, hæreditas ſolo animo aditur, §. fi. ſup. de hæred. qual. & diff. bonorum autem poſſeſſio requirit ſaltim iudicis præſentiam, l. fi. in fi. C. de bon. poſſ. Secundò, hæreditas poteſt adiri intra triginta annos, l. licet, C. de iur. delib. bonorum autem poſſeſſio delata liberis debet peti infra annum, delata autem tranſuerſalibus infra 100. dies, l. 1. §. largius, ff. de ſucceſſ. edic. Tertiò, hæreditas non poteſt adiri per procuratorem, l. Paulus, & ibi gl. & Bart. ff. de acq. hæred. bonorum autem poſſeſsio per procuratorem acquiri poteſt, l. 3. §. acquirere, ff. hoc tit. Quartò, filiusfamilias non poteſt adire hæreditatem, niſi præcedente iuſſu patris, l. ſi quis mihi, §. iuſſu, ff. de acq. hæred. bonorum autem poſſeſsionem poteſt agnoſcere ignorante patre, l. 1. C. hoc tit. Igitur conſtat, quod bonorum poſſeſsio, & hæreditas ſpecie differunt. Qua retenta ſententia, vt veriori, & ſecuriori: non obſtat fundamentum pro contraria adductum: nam reſpondetur, quod non propriè appellatione hæreditatis continetur bonorum poſſeſsio; ſed impropriè, vt dicit

Gg gl.

gl. in d.l. hæredi tatis, & licet verbum, continere, ſoleat denotare proprietatem, quandoque etiam ad impropriam, & largam ſignificationem refertur, vt patet in l. in legibus, ff. de teſtib. nec tenet conſequentia, appellatur bonorum poſſeſsio propriè hæreditas; ergo non differt ſpecie ab hæreditate: quia etiam arrogatio appellatur propriè adoptio; & tamen differunt ſpecie, §. adoptio, ſup. de adopt. & S. Thom. part. 3. q. 57. art. 1. & niſi differrent bonorum poſſeſſio, & hæreditas ſpecie, iura, quæ dicunt Prætorem non potuiſſe facere hæredem, ſed feciſſe bonorum poſſeſsionem, quæ eſt loco hæredis, eſſent impoſita verbis, non rebus; contra l. 2. C. commun. de legat. in fi. & ſic reſoluendum eſt bonorum poſſeſsionem differre ab hæreditate ſpecialiter, & eſſentialiter. Vnde Cuman. in l. ſi filius, qui in poteſtate, ff. de lib. & poſth. dicebat num. 28. hæreditatem eſſe ipſam vniuerſitatem bonorum, ipſum defunctum repræſentantem, bonorum autem poſſeſsionem, ipſius iuris, & vniuerſitatis poſſeſsionem.

§. Sunt autem.

Præteritis emancipatis datur bonorum poſſeſſio contra tabulas.

QVIA æquitas id ſuadet: cum votum parentis ſit, liberis parare, & locupletare eos, l. ſcripto, ff. vnd. lib. & S. Thom. part. 3. q. 57. art. 1. in addit. Ideo iure optimo Prætor, qui fundatur in mera æquitate, l. quod ſi Epheſi, ff. de eo, quod cert. loc. filio præterito dat bonorum poſſeſſionem contra tabulas, qua reſcindat teſtamentum, vt in tex. l. 2. C. de bon. poſſ. cont. tab. l. vlt. C. de lib. præt. & l. vt liberis, C. de collat.

Opp. Teſtamentum, in quo filius eſt præteritus, eſt nullum, l. 1. ff. de iniuſt. rup. teſt. Sed quod nullum eſt, reſciſſione minime indiget, l. nam & ſi, ff. d. tit. de iniuſt. rupt. Ideo filio præterito non conuenienter bonorum poſſeſſio contra tabulas datur.

Soluit. Inquantum dicitur, quod bonorum poſſeſſio contra tabulas competit ad reſcindendum, & expugnandum teſtamentum, verum eſt, quando teſtamentum valet: vt quando filius emancipatus eſt præteritus. Tunc, cum teſtamentum de iure ciuili ſit validum, benè poteſt expugnari. Sed quando teſtamentum eſt nullum omni iure: vt quando filius in poteſtate eſt præteritus: tunc bonorum poſſeſſio contra tabulas, competens filio in poteſtate præterito, non datur ad rumpendum: ſed ad declarandum nullum; ſicut de iure ciuili filio in poteſtate præterito competit ius dicendi nullum, quo me-

Digitized by Google

mediante teſtamentum declaratur nullum, non autem quod rumpatur. Sicut in ſimili appellatio à ſententia lata tendit ad reſcindendum ſententiam, l. 1. ſ. fi. ff. ad Turp. illud eſt verum, quando ſententia erat valida: at ſi erat nulla, appellatio non tendit ad reſcindendum ſed ad declarandum ſententiam nullam, l. ſi expreſſim, & ibi Bart. & alij, ff. de appel. l. quædam mulier, ff. famil. erciſc. & iſta verior eſt ſolutio, quam tenet Imol. & Paul. Caſt. in l. ſi filius, qui in poteſtate, ff. de lib. & poſt.

ſ. Cum igitur.

Liberi, & parentes habent annum ad petendam bonorum poſſeſſionem, alij agnati habent centum dies.

QVIA inquit Vlpianus l. vnic. ſ. fi. ff. de ſucceſſ. edic. largius tempus parentibus, liberiſque petendæ bonorum poſſeſſionis tribuitur, in honorem ſanguinis videlicet: quia arctandi non erant, qui penè ad bona propria veniunt: ideoque placuit, eis præſtitui annum, ſcilicet ita moderatè, vt neque ipſi vrgerentur ad bonorum poſſeſſionis petitionem, neque bona diù iacerent.

Opp. Hæreditas vſque ad triginta annos adiri poteſt, l. licet, C. de iur. delib. l. hæreditatis, C. de pet. hæred. Ideo & bonorum poſſeſſio: hæreditas enim, & bonorum poſſeſſio æquiparantur, l. 2. ff. hoc tit.

Soluit. Verum eſt, quod hæreditas de iure ciuili poteſt adiri intra triginta annos, vt ibidem. Hic autem loquitur de iure prætorio, quo tantum anni ſpatium liberis, & parentibus bonorum poſſeſſionem petendam tributum eſt: nam & ipſius Prætoris intra annum erat imperium, ſ. 1. inf. de perp. & temp. act. Et licet æquiparari videantur quo ad quid, non tamen per omnia æquiparatio procedit, vt dixi in ſ. quos, ſup. eod. & oſtendit Iaſ. in rub. C. qui admit. Imol. in l. poſthumus, ff. de iniuſt. teſt. Rapha. Cuman. in repet. l. ſi filius, ff. de lib. & poſth. & Signor. in repet. l. 1. C. qui admi.

TITVLVS XI.

DE ACQVISITIONE PER ARROGATIONEM.

Inſtituto Iuſtiniani, arrogator ſolum vſumfructum bonorum aduentitiorum eius quem arrogauit, adipiſcitur.

QVIA non conuenit, quod arrogator plus iuris habeat in bonis filij arrogati, quam iuſtus ſeu naturalis & legitimus pater in bonis filij ex ſuo corpore nati: ne fictio plus operetur, quàm veritas: actus legitimus plus, quam natura: ad cuius ſimilitudinem adoptio eſt inducta, §. minorem, ſup. de adopt. & S. Thom. part. 3. q. 57. art. 1. in addit. Ideo ſicut naturalis pater ex Iuſtiniani conſtitutione, in bonis aduentitijs hodie duntaxat vſumfructum habet, remanente proprietate penes filium: ſic etiam arrogatori in bonis, quæ extrinſecus, & aduentitio iure ad arrogatum peruenerint, vltra nudum vſumfructum nihil permittitur, vt in tex. & l. cum oportet, C. de bon. quæ lib. Neque tamen perpetuum eſt, quod pater in bonis aduentitijs vſumfructum habeat: ſunt enim caſus, vbi nihil patri acquiritur hodie. Primus eſt, ſi filiusfamilias à matre ea lege hæres inſtitutus ſit, vt nullum hiſce in rebus vſumfructum pater obtineat, Auth. vt lic. mat. & aui. in prin. Secundus, ſi pater cum filio ſuccedit in hæreditate fratris, vel ſororis ipſius filij: quoniam ſufficit pro vſufructu partem ſibi hæreditatis pleno iure tribui, §. ſi vero, Auth. de hæred. ab inteſt. Tertius, ſi filiofamilias ea conditione ſeruus donetur, vt ſtatim liberum eſſe iubeat: quia nullus in eo vſusfructus patri tribuitur, nec pater manumiſſionem impedire poteſt, l. cum non ſolum, §. vlt. C. de bon. quæ lib. Quartus, ſi pater ſine cauſa tentauit diuortium, nihil iuris habet prorſus in bonis donatis filio, cui iniuriam fecit parato diuortio, Authent. idem eſt in his, C. de bon. quæ lib. Quintus, ſi patre detrectante filius hæreditatem adierit, d. l. cum non ſolum, §. è contrario. Sextus, ſi filio ſit legatus vſusfructus: nam ſeruitus ſeruitutis eſſe non poteſt, l. 1. ff. de vſuf. leg. Septimus, ſi filiofamilias Princeps aliquid donauerit, l. cum multa, C. de bon. quæ lib.

Opp. Quicquid filiusfamil. acquirit, patri acquirit, l. pater, ff.

de

de acquiren. hæredit, l. quodcunque, ff. de verbor. obligat. l. ſed & ſi plures, §. in arrogato, ff. de vulg.

Soluit. Filiusfamil. quadruplex habet peculium, videlicet caſtrenſe, vel quaſi caſtrenſe, profectitium, & aduentitium. In caſtrenſi, vel quaſi caſtrenſi peculio proprietas, & vſusfructus filij manet, l. caſtrenſe, ff. de caſt. pecul. & l. vlt. C. de inoff. teſt. In peculio aduentitio proprietas ad filiumfa. pertinet, ſolus vſusfructus acquiritur patri, vt hic. In peculio verò profectitio nihil habet filius, nec proprietatem, nec vſumfructum, ſed vtrunque pater conſequitur, d. l. pater, cum alijs adduc. Mortuo autem filio arrogato ſine filijs in adoptiua familia, etiam dominium rerum eius ad arrogatorem pertranſit, vt hic. Quod eſt verum, ſi pubes decedat: ſecus, ſi impubes: nam tunc alij cognati arrogatori præferuntur, §. cum autem impubes, ſup. de adopt. Si verò extant fratres & ſorores vtrinque coniuncti, hi cum patre arrogatore etiam in capita ſuccedunt, ſecundum Doc. hic. per Auth. defuncto, C. ad Senatuſc. Tertull.

TITVLVS XII.

DE EO CVI LIBERTATIS CAVSA BONA ADDICVNTVR.

HIc habes quartum modum, per quem rerum dominia de iure ciuili per vniuerſitatem conſequimur, addictione ſcilicet bonorum, cauſa conſeruandarum libertatum. Eſt autem addicere bona, nihil aliud, quam alicui ea dare eo pacto, vt creditoribus ſatisfiat. Eſt autem hic modus fauore libertatis introductus: & habet tum demum proprie locum, quando quis condit teſtamentum, & in eo reliquit ſeruis ſuis libertatem directè, vel per fideicommiſſum, & poſtea nemo ex ſcriptis hæredibus vult adire hæreditatem, ita quod libertas propter deſertionem teſtamenti impeditur. Ad hoc autem, vt libertates conſeruarentur, permiſſum eſt, quod aut illi, quibus relicta eſt libertas, aut extranei, aut etiam fiſcus, petant ſibi bona defuncti addici: qui ſi volunt cauere creditoribus hæreditarijs, datis pignoribus, vel fideiuſſoribus, de ſatisfaciendo, addicuntur eis bona defuncti, & conſeruantur libertates relictæ, ſiue ſint directæ, ſiue fideicommiſſariæ. Illi autem, quibus bona addicuntur, neque hæredes ex teſtamento, neque ab inteſtato, ſed anomali propriè dicuntur. At cum hodie inter Chriſtia-

nos

nos ſeruitus ſit ſublata, ſecundum Bart. in l. hoſtes, ff. de capt. poſtl. reuerſ. conſtat præſentem hunc titulum in vſu non eſſe.

TITVLVS XIII.

DE SVCCESSIONIBVS SVBLATIS, QVAE FIEBANT PER BONORVM VENDITIONES & ex S. C. Claudiano.

ERANT olim alij duo modi, per quos quis alicui ſuccedebat per vniuerſitatem. Primus erat, ſi debitor ceſſabat in ſolutione, actio contra eũ ſolemniter proponebatur: ſi neq; ipſe veniebat, neq; ſoluebat, ſuccedebat ei creditor in omnibus, tanquã mortuo, etiam ſi debitor haberet hæredes: & licebat creditori omnia, nec opus erat iudiciali auctoritate. Hodie autẽ ſolennitates illarũ actionũ ſunt ſublatæ: ergo nec talis venditio locum habet, ſed tantummodo datur licentia creditoribus ſine ſolemnitate verborum, propoſita actione, ſi debitor non veniat, per officium iudicis poſtulare ſe mitti in poſſeſſionem ſecundum menſuram debiti ſummariè declarati. Auth. ei, qui iurat, C. de bon. auct. iud. poſſid. & declara vt ibidem per Bald. & Sali. Alius modus erat, ſi mulier capta amore ſerui alicuius, contra denuntiationem domini illius ſerui, ſe immiſcuerit, fiebat illa ancilla illius domini, & eius ſubſtantiam tanquam dominus capiebat, ex diſpoſitione Senatuſconſulti Claudiani. Sed hoc erat durum, ideo eſt ſublatum.

TITVLVS XIV.

DE OBLIGATIONIBVS.

Obligationes rei alicuius ſoluendæ neceſſitatem imponunt.

QVIA obligatio eſt iuris vinculum, vt in tex. l. quamuis, ff. de acq. poſſ. l. ſi fideiuſſor, ff. de cond. indeb. Et quoniam non poteſt eſſe iuris vinculum, niſi neceſſitatem imponat; neq;

pro-

propriè victus aut obligatus, ſi in eius voluntatem collata ſit conditio aut obligatio, l. in vendendis, C. de contrah. empt. & pro non dato eſt, quod dare niſi velis cogi non poſſis; l. ſub hac, ff. de act. & oblig. Vnde ſi quis ita ſtipuletur. Dabis? & alter reſpondeat, dabo ſi volam: non contrahitur obligatio, quia voluntarium eſt: non neceſſarium vinculum, l. à Titio, §. vlt. ff. de ver. oblig. Ideo ex quo ad fidelitatem hominis pertinet, vt ſoluat id quod promiſit, S. Thom. 2. 2. quæſt. 88. art. 3. Vnde ſecundum Aug. lib. de mendac. cap. 20. fides dicitur ex hoc, quod fiunt dicta: Itaq; ne infidelis quis dicatur, iure optimo ad illius rei, quam promiſit, ſolutionem aſtringitur, vt in tex. & l. 3. ff. de act. & oblig. & dicitur Eccleſ. 5. Quodcunq; voueris, redde. Multoq. melius eſt non vouere, quam poſt votum promiſſa non reddere.

Opp. De §. ſi impoſſibilis, inſ. de inut. ſtipul. vbi quis ſoluere non tenetur, quod promiſit.

Soluit. Ibi nulla erat obligatio: quia impoſſibile promiſit: nemo autem ad impoſſibile obligari poteſt, c. nemo. de reg. iur. in 6. & l. impoſſibilium, ff. eod. nam omnis obligatio, aut in dando, aut in faciendo conſiſtit, l. 2. ff. de verb. oblig. Et quod impoſſibile eſt, nec dari, nec fieri poteſt, §. 1. inſ. d. tit. de inut. ſtipul. igitur in impoſſibili nequit conſtitui obligatio, d. l. impoſſibilium. Omnium autem obligationum ad actionem præſtandam efficacium (de his enim; non etiam de aliis, in ea re debilioris naturæ obligationibus loquimur) ſumma ac breuiſſima diuiſio eſt, quod quemadmodum omnes actiones, aut ciuiles dicuntur, aut honorariæ, l. actionum genera, ff. de act. & oblig. ita etiam omnes obligationes, aut ciuiles ſunt, aut prætoriæ, vt hic. Duo nanque iura ſunt, quæ vim ac robur obligationibus dederunt: ciuile, & prætorium, l. 1. & 3. ff. de pec. conſt. Nec obſtat, ſi aliquis dixerit, diuiſionem hanc bonam non eſſe: quia non continet omnes ſuas partes: cum in ea naturalis obligatio omittatur. Nam reſpondetur, quod imò naturalis obligatio ineſt in qualibet ſpecie hic enumerata. Et primo; quod inſit in ciuili, probatur ex eo, quod inquit, ciuiles obligationes eas eſſe, quæ à iure ciuili comprobatæ ſunt, vt ſunt iuriſgentium obligationes à iure ciuili comprobatæ. Quod etiam inſit in prætorijs probatur, quia vbi naturalis ineſt æquitas, ibi quoque naturalis ineſt obligatio. Doc. in l. 1. ff. de cond. indeb. Sed Prætor ſemper æquitatem naturalem præ oculis habet, l. quod ſi Epheſi, ff. de eo, quod cert. loc. Ideo non poteſt eſſe prætoria obligatio, quæ etiam naturalis non ſit. Non. hic. Quare fruſtra hic de obligatione naturali, & diſcrimine iuris naturalis, ac ciuilis diſputatur. Naturalem obligatio-

tionem facimus, quam ius Romanum talem ſtatuit: itemque & ciuilem. Vtraque in obligationem hanc Romanam, quam efficacem iura faciunt, concurrit: quamobrem illa diuiſione rectè omiſſa, obligationem iuris Romani efficacem, diuidit Iuſtinianus à cauſa efficiente in legitimam, & honorariam. Nam & ipſum ius Romanum in hæc duo genera deducitur, ciuile propriè ſic dictum, & prætoriū, l. ius autem, ff. de inſt. & iur.

TITVLVS XV.

QVIBVS MODIS RE CONTRAHITVR OBLIGATIO.

Mutuum earum duntaxat rerum conſiſtit, quæ pondere, numero, menſura conſtant.

QVIA in mutuo non tenetur debitor rem mutuatam ſub identitate ſubſtantiæ reſtituere; nam hoc eſt impoſſibile ſecundum naturam mutui; res enim, quæ mutuò dantur, vtendo abſumuntur. Nam illarum rerum vſus ſine conſumptione, & interitu ſpeciei nullus eſt, ſed tenetur reſtituere in eodem genere, ſub certitudine eiuſdem valoris, l. 2. §. mutui datio, ff. ſi cert. pet. Et quoniam talis certitudo in valore non reperitur niſi in his, quæ conſiſtunt pondere, vt ſunt cibi, panes, poma, &c. vel numero, vt pecunia, vel menſura, vt vinum, oleum, & liquores. Io. And. in c. peccatum, de reg. iur. in 6. Ideo merito in his ſolum mutuum conſiſtit, vt in tex. Nam, cum iniquum ſit, aliud pro alio ſolui creditori, niſi res tam æqualis ſint æſtimationis, vt ea ſolutione creditori ſatisfactum videri poſſit; in nullis autem aliis rebus, quàm in his, quæ numero, pondere, & menſura conſtant, natura ita comparatum ſit, vt non interſit, rem aliam pro alia ſolui: in hiſce rebus duntaxat mutuum conſiſtere dicendum eſt, d. §. mutui datio.

Opp. Si ego te rogauero, vt dares mihi mutuò decem, & dederis equum, erit mutuum, l. ſi pro mutuata, C. ſi cert. pet. Ideo videtur, quod etiam in aliis rebus mutuum eſſe poſſit, quàm in conſiſtentibus pondere, numero, vel menſura.

Soluit.

Soluit. Hoc eſt, quia fingit lex, me equum emiſſe, æſtimationemq. tibi ſoluiſſe, eamq. poſtea à te breui manu mutuò accepiſſe. Nec obſtat, ſi aliquis dixerit, quod in hoc caſu duæ fictiones circa idem concurrerent, contra l. 1. & ibi gl. & Doc. C. de dot. promiſſ. Nam reſpondetur, id procedere in fictionibus principalibus, non autem in relatiuis, quando ſcilicet vna ad aliam refertur, ſiue in conſecutiuis & acceſſorijs, vt ibi: quo caſu, cõcurrere & induci poſſunt. Bart. in l. ſi is, qui pro emptore, ff. de vſucap. in l. ſub conditione, ff. de ſolut.

Opp. ſecundò, Pro mutuo competit certi condictio ſpecialis, l. certi condictio, & ibi Doc. ff. ſi cert. pet. Sed certi condictio ſpecialis non poteſt competere, niſi ad certum, d. l. certi condictio, gl. & Doc. in rub. eod. Ideo videtur, quod nec peti, nec reddi debet genus, quod eſt incertum, l. in ratione, §. incertè, ff. ad leg. falcid. Bart. in l. 2. §. harum, num. 10. ff. de verb. oblig.

Soluit. Genus ſi capiatur in abſtracto, eſt incertum; in concreto verò habito reſpectu ad id, quod fuit datum, dicitur certum, fac. l. certum, ff. d. tit. ſi cert. pet. vbi dicit textus, quod certum dicitur illud, quod de ſe eſt certum, vel per relationem ad aliud.

§. Is quoque.

Qui indebitum per errorem ſoluentis accepit, re obligatur, & tenetur illud, quod ſic indebitè ſolutum eſt, per condictionem indebiti reſtituere.

QVIA iure naturæ æquum eſt, neminem cum alterius detrimento & iniuria fieri locupletiorem, l. iure naturæ, ff. de reg. iur. l. nam hoc à natura, ff. de cond. indeb. Vnde Frãciſcus Petrarca eleganter dixit.

Che natura non vuol', ne ſi conuiene,
Per far ricc' vn, por gl' altri in pouertate.

Nam homo homini Deus eſſe debet, non lupus, l. ſeruus ea lege, ff. de ſer. export. Ideo iure optimo ſancitum eſt, vt recipiens indebitum, illud per errorem reſtituere teneatur, vt in tex. l. ſi is, qui, §. fi. ff. commod. l. in ſumma, §. vlt. & l. ſi pœnæ, §. quamuis, ff. de cond. indeb. Nam error impedit conſenſum, l. quoties, C. de hæred. inſt. l. ſi per errorem, ff. de iur. omn. iud. & S. Thom. part. 3. quæſt. 51. art. 1. in addit. Et id quod noſtrum eſt, ſine facto noſtro ad alium transferri non poteſt, l. id quod, ff. de reg. iur.

Opp. De l. 1. ff. de cond. indeb. vbi indebitũ ſolutũ repeti nõ poteſt.

Soluit. Fateor & ego, ſi ſcienter ſit ſolutum, vt ibi: nam ſoluens ſcienter indebitum, cenſetur donare, l. cuius per errorem, ff. de reg. iur. ideò repetere non poteſt, cum in re ſua quilibet ſit moderator & arbiter, l. in re mandata, C. mand. & S.Thom. part.3.quæſt. 52.artic.3.in addit. Et quod ſemel placuit, amplius diſplicere non debet, cap. quod ſemel, de regul.iur.in 6. nec donatio ſemel facta, reuocari poteſt, niſi ex cauſis, vt in tit. C. de reuocat.don. propterea nimirum, ſi taliter donatum repeti non poſſit, nec reuocari.

Opp. ſecundò, Vſucapione, & præſcriptione quis ſibi dominium acquirit, l.3. ff.de vſucap. l. omnes, l. ſicut, l. cum notiſſimi, C. de præſcr. triginta annor. Et tamen hoc idem eſſe non poteſt, niſi cum iactura illius, cuius res præſcribitur, vel vſucapitur. Ideo videtur, quod quis cum alterius iactura locuples fiat.

Soluit. Cum tacitè cenſeatur conſentire alienationi, qui rem ſuam tamdiu negligat, & quaſi pro derelicto habeat, l. alienationis verbo, ff. de verb. ſignif. Et taciti, & expreſſi ſit par virtus, l.de quibus, ff. de legib. l. cum quid, ff. ſi certum pet. Et volenti nullum fiat damnum, l.1. §.vſque adeo, ff. de iniur. l. cum donationis, C. de tranſact. dicendum eſt, quod is, qui vſucapit, ſine damno & iactura illius, cuius res vſucapitur, ſibi dominium acquirit. Neque propterea vſucapio eſt contra ius naturale, ſed potius concordat cum eo, quia infert pœnam negligentibus, & imponit finem litibus, quod rationi naturali eſt conſentaneum.

§. Item is.

Commodatarius non tenetur de caſu fortuito.

QVIA rei commodatæ proprietas, & poſſeſſio retinetur, l. rei commodatæ, ff. commod. Et quoniam res perit domino, l. pignus, C. de pign.act. l.1. C. loc. l. ſicut, & ibi Bald. C. de pig. act. Hinc eſt, quod is, qui mutuum accepit, fortuito rei interitu non liberatur: cum dominium in eum, qui mutuum accepit translatum ſit, l.2. §. appellata, ff. ſi certum pet. l.1. §. is quoque, cui rem, ff. de act. & obligat. Abb. in rubr. de vſur. num. 1. & 3. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 78. artic. 2. tum etiam quia debitor generis eſt, qui interitu ſpeciei non liberatur, l. incendium, C. ſi certum petat. Ideo ex quo commodatarius ſpeciei reddendæ eſt debitor, illius interitu meritò liberatur. vt in text. l. 1. C. commodat. & l. in rebus, ff. eodem. Nam caſus fortuitos nullum hominum conſilium prouidere poteſt, l.2. §. ſi eo, ff. de adminiſt. rer. ad ciuit. pert. & d. l. in rebus, & ibi,

& ibi,Paul. Caſt. Et nemo diuinare tenetur, l. ſi putatur, ff. ad leg. Aquil.

Opp. De l.ſi vt certo, §. nunc videndum, ff. d. tit.vbi commodatarius de caſu fortuito tenetur.

Soluit. Si acciderit culpa ſua, concedo, vt ibi: nam quando culpa præcedit caſum, ille caſus imputatur in culpam, gl. & Doc. ibidem, qui enim cauſam damni dat, damnum dediſſe videtur, l.manumiſſiones, ff.de iuſt. & iur. Item ſi expreſsè conuentum ſit inter partes de præſtando caſu, l. 1. C. commod. quia contractus ex conuentione, legem accipiunt, c. contractus, de reg. iur. in 6.Denique ſi commodatarius interpellatus, non reſtituat rem commodatam: hoc caſu propter moram tenetur, cap.vnic.ext.de comm. nam commodatarius, qui eſt in mora, cenſetur eſſe in culpa, cum non reſtituerit tempore, quo debebat d.l. in rebus. Culpa enim non ſolum intelligitur adeſſe in faciendo, quod quis non debet; ſed etiam in negligendo, & omittendo, quod facere debet,l.ſi ſeruum,& ibi Bart. ff.de verb.oblig. & S.Thom.2.2.q.79. art.4.

Opp. ſecundò, Res commodata vtenda datur, vt hic,l.1.ff.commod. Sed dare, eſt dominium transferre, l. vbi autem, §. ſi. ff. de verb. oblig. §.ſic itaque,inſ. de act. Ideo rei commodatæ, proprietas in accipientem transfertur.

Soluit. Verbum dare, ſignificat translationem dominij, quando ſtat in ſuo proprio ſignificatu: at quando ponitur in locum verbi, tradere, tunc translationem dominij non denotat, vt hic.

§. Præterea.

Depoſitarius de leui, & leuiſſima culpa non tenetur.

QVIA depoſitum regulariter ſit tantum gratia ipſius deponentis, l. 1. §. pen. ff.depoſ. l. ſi vt certo, §. nunc videndum, ff. commod. & l.1.§. is quoque, il 2.ff.de act.& oblig.In depoſito enim nec vſus nec dominium rei transfertur in eum, apud quem res deponitur, ſed datur duntaxat cuſtodia rei, d.l. 1. Hinc dicitur ſi quis depoſitarius re apud ſe depoſita vtatur, quod committat furtum,§. furtum, inſ. de oblig. quæ ex delic. naſc. Et quoniam qui negligenti amico rem cuſtodiendam tradit; non ei, ſed ſuæ facultati, id imputari debet,l. ſi ſacculum, ff. d. tit. depoſ. Ideo periculum rei depoſitæ ſpectat ad ipſum deponentem; & depoſitarius ſolum tenetur de dolo, & lata culpa, quia dolo proxima eſt, l. quod Nerua,& ibi gl. & l. planè, ff. depoſ. & l.1.C.eod.non autem tenetur de leui,& leuiſ-

ſima culpa, vt in tex.& d.l.1.§. fi.ff. depoſ. & S. Thom. 2. 2. q. 62. art. 6.

Opp. De d. l.1.§. ſæpe,ff. depoſ. vbi depoſitarius de leui, & leuiſſima tenetur.

Soluit. Quod autem dictum eſt, dolum tantum, & latam culpam, non autem leuem, & leuiſſimam ex depoſito præſtari debere, hoc primò reſtringi debet, vt habeat locum, niſi depoſitarius ſe ipſum depoſito obtulerit: tunc enim leuem etiam, & leuiſſimam culpam præſtare debet, vt ibi: Nam depoſitum tunc gratia ipſius depoſitarij tantum factum eſſe videtur, l. ſi quis, & l. rogaſti, ff. ſi cert. pet. Et in contractibus, qui celebrantur gratia accipientis tantum, venit leuis,& leuiſſima, d.l.ſi vt certo, §.nunc videndum, Bart. in d. l.quod Nerua. Nam ille, cui plus datur, plus debet, c. ſepties, de pœnit. diſt.3. Itaque non mirum, ſi in tali caſu de leui, & leuiſſima culpa depoſitarius obligetur, gl. in l. contractus, ff. de reg. iur. Aret.in l. ſi quis, nec cauſam, in prin. ff. ſi cert. pet. & Bero.conſ. 195. in prin. lib.1. Secundò reſtringitur, vt non habeat locum, quando is, qui depoſitum ſuſcepit, aliquid pro cuſtodia recipiat: quia tunc debet etiam diligentiam adhibere, & pro leui culpa tenetur, d. §. nunc videndum, & in hoc caſu ceſſat ratio ſupradicta: quia depoſitum & ſui, & eius, qui depoſuit, gratia ſuſcepit, gl. in d.l. contractus, & Dec.conſ. 473.num.2.Tertiò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi conuenerit, vt culpa & periculum præſtetur ab eo, qui depoſitum ſuſcepit: tunc enim lex ipſius contractus ſeruanda eſt, d.§.nunc videndum, & d.l.1. §.ſi conueniat,ff. depoſ. Quartò & denique reſtringitur, vt non habeat locum, quando depoſitarius eſt in mora: quia tunc etiam de caſu fortuito tenetur, l. qui autem, §. 2. ff. de conſt. pec. nam mora ſua cuilibet eſt nociua, c. mora, de reg. iur. in 6. Et ſi non fuiſſet mora depoſitarij, forſitan deponens, rem diſtrahendo, vel alio modo, talem caſum euitaſſet, l. ſi in Aſia,§. fi.ff.depoſ.

§. Creditor.

Qui pignus accepit, dolum tantum, & leuem culpam præſtat, leuiſſimam vero, & caſum nequaquam.

QVIA in omnibus contractibus, qui celebrantur gratia dantis tantum, venit dolus & lata culpa. In his, qui gratia accipientis tantum, venit leuis, & leuiſſima. In his vero, qui gratia vtriuſque, venit lata & leuis, l. ſi vt certo, §. nunc videndum, ff.commod. Et quoniam pignus datur vtriuſque gratia, tam debitoris, quo magis

gis ei pecunia credatur: ſæpe enim aliter mutua pecunia impetrari non poteſt, niſi oppoſitis pignoribus; quia plus cautionis eſt in rem, quam in perſonam, l. plus cautionis, ff. de reg. iur. & potius rebus, quam perſonis creditur, Martial.

Credis colliculis, arboribuſque meis.

Quàm creditoris; cuius ſecuritati conſulitur, l. contractus, ff. de reg. iur. Ideo creditor, qui pignus accepit, tenetur tantum de dolo, lata, & leui culpa, non autem de leuiſſima, & multo minus de caſu fortuito, vt in tex. l. eleganter, §. vlt. ff. de pign. act. Quia res domino, hoc eſt, debitori perit. l. pignus, C. de pign. act.

Opp. Dicitur in l. ſi cum venderet, §. fi. ff. de pig. act. quod accipiens pignus tenetur de dolo, culpa, & cuſtodia, ſicut qui tenetur de commodato. Sed commodatum accipiens tenetur etiam de leuiſſima, l. in rebus, ff. commod. Ideo & pignus accipiens pari modo teneri debet.

Soluit. Tantùm abeſt, quod d. §. fi. oppugnet textum noſtrum, quod magis confirmat, & corroborat: nam illud quod dicit, ſicut in commodato, intelligitur vtriuſque gratia contracto, gl. & Bart. ibidem. In quo tantum venit dolus, lata, & leuis culpa, d. §. nunc videndum, & Iaſ. in §. ſequens, num. 19. inf. de actionib.

TITVLVS XVI.

DE VERBORVM OBLIGATIONIBVS.

Verbis obligatio, niſi interrogatio, ac reſponſio de aliquo dando, faciendoue interuenerit, non contrahitur.

QVIA interrogatio, & reſponſio in huiuſmodi contractu ſtipulationis pro forma requiruntur, l. 1. §. verbis, & l. obligamur, ff. de act. & oblig. l. 1. C. de vſur. & l. ſtipulationum, §. ſtipulatio, & ibi Doc. ff. hoc tit. Hinc eſt, quod obligatio, quæ ex ea naſcitur, verborum obligatio appellatur, & à verbis magis, quam à conſenſu, nomen accepit, etiam ſi conſenſus ſit longe præſtantior, c. ſecundo requiris, de appell. c. ſedulo, 38. diſt. quia in propoſito conſenſus habet rationem materiæ: verborum autem conceptio cum præcedenti interrogatione, & ſubſequenti congrua reſponſione, habet

bet rationem formæ, vt ſenſit Bart. in l. legitima, ff. de pact.& apertius Soc. ſen. in rub. ff. hoc tit. num. 15. & forma quidem dat eſſe, l. Iulianus, §. ſed ſi quis, ff. ad exhib. Bald. in l. in ſuis, num. 5. ff. de lib. & poſth. formæ enim ſunt perfectiones entium, tam naturalium, quam artificialium, idem Bald. in l. 2. num. 2. C. de loc. & cond. Quin etiam forma eſt potentior materia: quia forma eſt agens, materia autem patiens, idem Bald. in l. vlt. num. 2. ff. de ſer. fug. Et quoniam forma deficiente, actus perit. d. §. ſed ſi quis, & S. Thom. part. 3. q. 66. art. 5. Ideo non mirum, ſi in ſtipulatione neceſſum ſit, interrogationem præcedere, & reſponſionem ſequi, alioquin ſtipulatio non eſſet, vt in tex, & l. 1. §. qui præſens, ff. eod. Sciendum eſt, quod apud Romanos nullus actus magni momenti & ponderis tranſigebatur, niſi ſolemnitate interrogationis, & reſponſionis adhibita. Nulla lex lata eſt, niſi præuia interrogatione magiſtratus, & reſponſione populi, Gellius lib. 10. cap. 20. Nam niſi populus, aut plebs rogetur, nullum populi aut plebis iuſſum fieri poteſt. Hinc legis caput Rogatio dicebatur, quia populus rogabatur, cum lex ferebatur, aut ſibi legem ferri placeret, Plebiſcitum etiam dictum quod plebeio magiſtratu interrogante veluti tribuno conſtituebatur, §. lex. ſup. de iur. nat. gent. & ciuil. Arrogatio inde dicta eſt teſte Gellio lib. 5. cap. 19. Quia genus hoc in alienam familiam tranſitus per populi rogationem fit. Matrimonium per coemptionem fiebat, teſte Boetio in Top. interrogatione intercedente. Vir ita; An ſibi mulier materfamilias eſſe vellet. Illa reſpondebat, Velle. Item mulier. An vir ſibi paterfamilias eſſe vellet. Ille reſpondebat, Velle. Fœdera etiam præcedentem interrogationem requirebant. Liuius lib. 1. Cum decernendum, inquit, eſſet bellum rogatos fuiſſe ſingulos ex ſenatu quid cenſerent: tum ille, puro pioque duello agendum cenſeo, itaque conſentio conſciſcoque. Atque ita ordine alij rogabantur. Ob hanc inſitam, & innatam magiſtratibus, & populo, atque etiam Iuriſconſultis antiquis conſuetudinem interrogandi, & reſpondendi, factum eſt, vt ſtipulatio, quæ propria & peculiari futura erat ciuium Romanorum contrahendi ratio, interrogatione & reſponſione perficeretur, vt hic, l. omnes, & ibi Doc. C. de contrah. & committ. ſtip.

Opp. Stipulatio eſt iuris gentium: nam eorum, quæ iuris ciuilis ſunt, ſerui incapaces ſunt, l. quod attinet, ff. de reg. iur. quæ verò ſunt iuris gentium capaces, l. ſi id quod, & l. naturaliter, ff. de cond. indeb. & Doc. in §. 1. ſup. de oblig. Sed ſerui contrahere poſſunt ſtipulatione, l. 1. ff. de verb. oblig. Ideo iuris gentium eſt ſtipulatio, non iuris ciuilis. Sed obligationes iuris gentium ſolo conſenſu contrahuntur, neque ſcripturam, neque præſentiam requiruntur, ac

pro-

proinde etiam inter abſentes per epiſtolam, vel nuntium contrahuntur, §. vnic. & ibi Doc. inſ. de oblig. ex conſenſ. Ideo videtur, quod ſtipulatio ſine interrogatione, & reſponſione contrahi poſſit.

Soluit. Stipulationem eſſe iuris ciuilis, non gentium, vt traditur à Doct. in rub. ff. de verb.oblig. & in l. ex hoc iure, ff. de iuſt. & iur. & in §. conſtituta, inſ. de actionib. Atque ita etiam antiquos Iuriſconſultos ſenſiſſe docet primũ Paulus Iuriſconſultus in l.ſi ita ſtipulatus, §. Chryſogonus, ff. de verb.oblig. Vbi ſtipulatio opponitur mutuo, ita vt ſi præceſſerit numeratio pecuniæ, & poſtea ſequatur ſtipulatio, non ſit dicendum receſſum eſſe à naturali obligatione. Quæ oppoſitio nullius eſſet momenti, ſi vtrunque illum contractum Iuriſconſultus exiſtimaſſet eſſe iuris gentium. Ideoque cum dicat Paulus mutuum eſſe iuris gentium ſiue iuris naturalis, ex cõſequenti etiam dicit ſtipulationem eſſe iuris ciuilis. Secundò, idem euincitur ex l. 1. ff. locat. vbi locationem non verbis, ſed conſenſu contrahi probatur ex eo, quod ſit naturalis & omnium gentium. At cum fieri non poſſit, vt ſtipulatio perficiatur ſine verbis, inde colligitur ſtipulationem eſſe iuris ciuilis, non gentium, alioqui argumentatio Iuriſconſulti eſſet inepta. Tertiò deportatus ex ſtipulatione non obligatur, l. quoties, ff. de nouation. At dubium non eſt, deportatum vti nihilominus iure gentium, & ex omnibus iuris gentium contractibus obligari, vt docet Martianus in l. deportatus, ff. de interd. & releg. Igitur conſtat ſtipulationem iuris ciuilis eſſe, non gentium, quod ita traditur à Duareno in d. l. 1. §. eadem, ff. de verb. oblig. & latè Vaconio à Vacun. lib. 5. declaration. iur. decl. 68. Nec obſtat in contrarium adductum; nam reſpondetur, quod ſerui non ex propria perſona ſtipulantur, ſed ex perſona domini, vt in d.l.1. probatur, & facit tex. in l. ſi mihi, & tibi, §. regula, ff. de legat. 1. ex propria enim perſona nullo modo obligantur ex ſtipulatione, §. item inutilis, inſ. de inut. ſtipul.

§. Omnis.

In diem promiſſum ſtatim quidem debetur: ſed peti, niſi ſua die præterita, non poteſt.

QVIA nihil magis bonæ fidei congruit, quam id præſtari, quod inter contrahentes actum eſt, c. 1. de pact. l. 1. ff. eod. l. ex empto. ff. de act. empt. Et quoniam cum in diem ſtipulatio contracta eſt, tunc inter contrahentes actum intelligitur, vt quod debetur peti prius, quam dies venerit, non poſſit, l. cedere diem,

diem, ff. de verb. ſignif. & l. eum, qui, §. 1. ff. de verbor. obligat. Ideo licet in diem promiſſum ſtatim debeatur; peti tamen, niſi ſua die præterita, non poteſt, vt in tex. l. ſtipulatio iſta, §. inter, & l. liber homo, ff. de verb. obligat. Quod videtur eſſe contra logicorum axioma, quo dicitur: Poſita cauſa, neceſſariò etiam eius poni effectum. Si enim eſt obligatio, eam vt cauſam ſequitur vt effectus actio, quæ actio nihil eſt aliud, niſi petitio. Sed reſpondendum eſt, aliud eſſe obligationem, aliud actionem, aliud denique ſolutionem. Obligatio eſt iuris, ſicut etiam actio: ſolutio autem eſt facti. Quod iuris eſt, id non ſuſpenditur, ſed quod eſt facti, illud ſuſpendi poteſt. Obligatio igitur quamprimum exiſtit, & ex obligatione illa proficiſcens actio ipſo iure etiam quamprimum competit, ſed cũ ſolutio dilata ſit in certũ tempus, id quod promiſſum eſt, ipſo quidẽ iure peti poteſt, ſed ante tẽpus illud non poteſt peti cum effectu, atq; ita intelligendũ eſt, quod interdũ dicitur in diẽ promiſſum peti nõ poſſe. Tempus enim non eſt modus conſtituendæ vel diſſoluendæ obligationis, l. obligationum, ff. de act. & oblig. Itaq. actio, quæ ex eiuſmodi ſtipulatione datur, eliditur exceptione, quod idem confirmat Iuſtin. hic in huiuſmodi caſu; Pone: ſtipulatione mihi promiſiſti, quod ſingulis annis, dum vixero, mihi ſit daturus decem aureos. Hæc ſtipulatio me moriente ipſo iure non extinguitur. Quam ob rem ſicut hæres meus me mortuo in vniuerſum meum ius ſuccedit, ita ad ipſum pertinebit hoc ius ex ſtipulatione quæſitum, atque hoc eſt, quod Iuſtinianus hic dicit, Obligationem perpetuari. Stipulatio enim morte ſtipulatoris non aufertur, vt dicit Iuriſconſultus in l. ſi Stichum, §. fin. ff. hoc tit. Sed quod ipſo iure ita valebat, hoc ſi petatur, tollitur iure prætorio, nimirum oppoſita exceptione, nimirum quod ita mihi cum defuncto conuenerit, vt ipſi pecunia præſtaretur, non hæredi, l. obligationum, ff. de act. & oblig. Quod ſi hæc clauſula, quo ad viuam, adiecta non ſit, perpetua erit obligatio, nec exceptione elidetur poſt mortem ſtipulantis, d. l. ſi Stichum, quia ſtipulator proſpexiſſe etiam hæredi intelligitur, l. ſi pactum, ff. de probat. Secus eſt in legato annuo relicto; etſi enim adiecta non ſit vitæ mentio, tamen in alimenta factum videtur: eoq. morte legatarij finitur, l. cum in annuos, cum l. ſeq. ff. quand. dies legat. vel fideicom. ced. legatum enim pendet à teſtatore, qui legatario voluiſſe proſpicere, non eius hæredi intelligitur, l. nec adiecit. ff. pro ſoc.

Opp. Stipulatio eſt actus legitimus, §. de conſtituta, & ibi Doc. inf. de actionib. Sed actus legitimi conditionem non recipiunt, neque diem. l. actus legitimi, ff. de reg. iur. & c. actus legitimi, eod. in 6. Ideo videtur, quod ſtipulatio in diem contracta non valet.

Sol-

Digitized by Google

Soluit. Minor procedit tantum in caſibus in dicta l. actus legitimi, expreſſis, inter quos ſtipulatio non inuenitur, Dec. & Cag. ibidem. Nam quod poteſt fieri purè, etiam ſub conditione regulariter fieri poteſt, §. emptio. inſt. de empt. & vend. gl. & Doc. in d. c. actus legitimi.

§. Sub conditione.

Stipulatio conditionalis ad hæredes tranſmittitur.

QVIA in contractibus non ſolum verba, ſed mens quoque contrahentium inſpici debet, l. ſed & Celſus, §. ſi fundus, ff. de contrah. empt. l. vnic. C. vt act. ab hæred. vel cont. hæred. Et quoniam mens eius, qui ſtipulatur, creditur eſſe non tam ſibi, quam hæredibus ſuis velle ſtipulari, l. ſi pactum, ff. de probat. Ideo hæc ſtipulatio conditionalis non tantnm ſtipulatori, ſed etiam eius quoque hæredibus prodeſſe debet, vt in tex l. ſi quis, ſi Titius, ff. eod. Quod tamen intellige, ſi conditio ſit caſualis, vel mixta. Doc. ibidem: nam talis conditio non impletur per hæredem, ſed à fortuna, & caſu: ideo quandocunque à fortuna, vel à caſu impleatur ſufficit; hinc eſt, quod talis conditio caſualis, vel mixta trahitur retro: quia non eſt quid imputetur contrahenti, quare non impleuerit; quia non dependebat ab eo, ſed à fortuna, l. potior, & l. qui balneum, ff. qui pot. in pig. hab. Bart. & alij in l. ſi filiuſf. ff. hoc tit. Secus eſt in conditione poteſtatiua, cuius implementum pendebat à poteſtate contrahentium, vel alterius eorum: & ratio eſt ſecundum Bald. in l. ſi decem, ff. hoc tit. quia conditio poteſtatiua, ex quo poteſt, debet impleri verè & formaliter, ſed ſi tranſmitteretur ad hæredes eſſet impletio ficta, contra l. qui hæredi in prin. & l. Mæuius ff. de cond. & demon. vbi conditio ſi dederit Titio, non impletur dando hæredi Titij.

Opp. Quemadmodum decedens legatarius ante conditionis aduentum, legatum ad hæredes non tranſmittit, l. vnic. §. ſub conditione, C. de caduc. toll. & l. is cui, ff. de act. & oblig. ita etiam non debet tranſmittere creditor ex contractu, ſi ante conditionem impletam deceſſerit, cum præſertim procedat argumentatio ab vltima voluntate ad contractus regulariter, l. fi. C. de legat. cum ſimil.

Soluit. Licet procedat argumentatio regulariter ab vltima voluntate ad contractus: vbi tamen diuerſa aſſignatur ratio, ceſſat argumentatio iſta, vt per Euerard. loco à cont. ad vlt. vol. quare

cum diuerſa ſit ratio in propoſito, diuerſa quoque debet eſſe iuris diſpoſitio. Differentiæ ratio inter ſtipulationem: & legatum obſcurior eſt, vulgò hæc adfertur, quod in contractibus & ſtipulationibus ratio habeatur non tantum contrahentium, ſed etiam hæredum, l. ſi pactum, ff. de probat. in legatis non item; ſed tantum perſonæ legatarii, cui ob meritum relinquitur legatum, l. nec adiecit, ff. pro ſoc. Sed elegantior ratio videtur hæc, quod ſtipulatio conditionalis iam ſit aliquid, legatum plane nihil. Quid ita? quia legata, vtpote donationes ſunt facti, l. eas, ff. de cap. dimin. l. Ariſto, ff. de donat. cum ſtipulationes ius in ſe contineãt, quo ad obligationem, inſ. tit. de ſtip. ſeru. & l. 1. ff. eod. Ea autem, quæ ſunt iuris, perpetua ſunt; quæ facti inſtrumentis conſiſtunt, id eſt, tum aliquid eſſe cenſentur ea, quæ ſunt facti, cum exiſtunt: tum inquam, id eſt, eo momento, quo fiunt, & celebrantur, l. 2. ff. hoc tit. l. 1. ff. de oper. lib.

§. Loca.

Stipulatio certo loco dandi, tacitè ſpacium ad locum perueniendi complectitur.

QVIA ſemper id agitur in contractu, vt actus valeat, & impleatur eo modo, quo impleri poteſt, l. ſi quando, ff. de leg. 1. l. quoties, ff. de reb. dub. Vnde nimia ſubtilitas, per quam contractus infirmatur, non eſt amica legibus, l. ſi tibi pecuniam, ff. ſi cert. pet. l. vnic. vt act. ab hæred. & cont. hæred. l. veteres, & ibi Bald. num. 2. ff. de cont. ſtipul. & hanc regulam ſequitur etiam Bart. in l. ſi quis, §. ſi initium, num. 13. ff. de edend. dicens, interpretationem, quæ vitiat, in contractibus fieri non oportere: quia contrahentes præſumuntur de effectu rei cogitaſſe. Bald. in l. vlt. num. 3. C. de cont. ſtip. & hanc regulam ſequitur etiam Corn. conſ. 187. nu. 4. lib. 3. & Iaſ. in l. 1. num. 1. ff. de eo, quod cert. loc. & in l. ſtipulatio iſta, §. in ſtipulationibus, num. 3. ff. hoc tit. & Pariſ. conſ. 1. nu. 136. lib. 3. Et hæc quidem interpretatio, per quam actus ſuſtinetur, dicitur regina aliarum interpretationum. Dec. in l. in teſtamento, num. 11. cum ſeq. C. de mil. teſt. & in c. Abbas, num. 16. de off. deleg. & hæc præſumptio omnibus alijs potior habetur, Paul. Caſtren. in l. ex imperfecto, in fin. C. de teſtam. Dec. in l. in contrahenda, num. 6. ff. de regul. iur. & Socin. iun. conſil. 40. num. 3. lib. 4. Et quoniam impleri talis promiſſio nequit, niſi ſpacio proficiſcendi ad locum ſolutioni deſtinatum, dato. l. interdum, & l. continuus, §. cum ita, ff. hoc tit. Ideo hoc tacitè conuentum intelligitur, vt in text.

Alio-

Alioqui impoſſibilis eſſet obligatio, ſi pura eſſet, & conſequenter nulla, l. impoſſibilium, ff. de reg. iur. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 62. art. 5. Quare ſi duo loca alternatiue fuerit adiecta ſtipulationi, veluti ſi quis promiſerit ſoluere Romæ, vel Venetiis, debet expectari illud tempus, quo ad vtrunque locum poſſit accedere gl. in l. non vtique, §. ſi quis ita, ff. de eo, quod cert. loc.

Opp. Stipulatio eſt ſtricti iuris, l. quicquid adſtringendæ, ff. hoc tit. Ideo inconuenienter vltra verba contrahentium extenditur.

Soluit. Licet ſtipulatio ſit ſtricti iuris; tamen recipit eam, ex eo quod actum eſt interpretationem: maximè quando alias non haberet effectum vt hic, & l. ſi ſtipulatus fuero, & ibi Bart. & Iaſ. ff. hoc tit. nam omnes contractus de mundo ſunt bonæ fidei, quo ad intentionem contrahentium, vt dicit Iaſ. in §. actionum, num. 4. inf. de actionib. quod quomodo accipiendum, vide apud Cuiac. Obſer. lib. 8. cap. 10.

§. Non ſolum.

Etiam facta in ſtipulationem deduci poſſunt.

QVIA inuenta eſt ſtipulatio, vt vnuſquiſque acquirat, quod ſua intereſt, l. ſtipulatio iſta, §. alteri, & ibi Doct. ff. hoc tit. Hinc eſt, quod non poteſt quis ſtipulari rem ſuam ſibi dari, l. ſi rem meam, ff. hoc tit. quia intelligitur, vt ei dominium acquiratur l. vbi autem non apparet, §. vlt. ff. hoc tit. quod ſua nihil intereſt: quia, quod ſuum eſt, non poteſt ei amplius acquiri, §. ſic itaq; & ibi Iaſ. num. 3. inf. de act. Et quoniam ſtipulatoris intereſt non ſolum res, ſed etiam facta, in ſtipulationem deduci, l. ſi ita ſtipulatus, l. cum filiusfam. §. 1. & l. vbi autem, ff. hoc tit. Ideo & fieri, & non fieri aliquid, ſtipulari rectè poſſumus, vt in tex. & l. 2. ff. eod.

Opp. De l. ſtipulatio iſta, ff. hoc tit. vbi factum in ſtipulationem deduci non poteſt.

Soluit. Ibi loquitur de facto alieno; hic autem de proprio. Cur factum alienum in ſtipulationem deduci non poſſit, ea eſt ratio: quia qui promittit factum alienum, videtur promittere illud, quod inſpecta iuris diſpoſitione cenſetur ſibi impoſſibile: non enim eſt in poteſtate ſua cogere extraneum, quod faciat, Alex. in d. l. ſtipulatio iſta. Item, quia inter ſtipulantem, & promittentem negotium non contrahitur, vt contrahi debet, l. inter ſtipulantem, ff. hoc tit. quam veram eſſe rationem dicit Ruin. conſ. 67. num. 5. lib. 4. Si quis ergo alium daturum, facturumuè promiſerit, non obligatur, int. de inut.

ſtip. in prin. Bart. in l. 4. §. Cato. num. 13. in fi. ff. hoc tit. Siquidem ſtipulatio diffinitur, vt ſit verborum conceptio, quibus is, qui interrogatur, daturum, facturumue ſe id, quod interrogatus eſt, reſpondet, l. 5. §. ſtipulatio, ff. eod. tit. Igitur, ſi quis alium daturum, facturumue, reſpondeat, ex ſtipulatione non obligatur: nam deficit ſubſtantia ſtipulationis: idq. ex diffinitione ſtipulationis colligit Ruin.in d. conſ. 67. num. 11.lib.4. Neque ad rem pertinet,quod quis poſſit ſe obligare ad dandam rem alienam;quia hoc non eſt impoſſibile fieri: neque eſt contra diffinitionem ſtipulationis:nam promiſſor poteſt rem alienam emere, l. rem alienam, ff. de contrah. empt. vel alio modo acquirere, eamq. præſtare. Et, quamuis id ſit difficile; tamen difficultas præſtationis non impedit obligationem, d. l. 2. §. ex his, & ibi Doc. Sciendum eſt etiam, quod licet factum alienum non poſſit deduci in ſtipulationem;hoc tamen eſt intelligendum de facto, prout eſt in fieri, non prout eſt in facto eſſe: nam factum alienum, vt eſt perfectum, poteſt quis promittere, veluti librum ſcriptum manu Titii, l. continuus, §. ſi ab eo,ff.eod.tit. Bart. in l. nemo eſt, qui neſciat, num. 2. & 6. ff. de duob. reis.

TITVLVS XVII.

DE DVOBVS REIS STIPVLANDI, ET PROMITTENDI.

Obligatio omnium reorum vnius ſolutione tollitur.

QVIA licet plurium reorum verè plures ſint obligationes, quo ad ſubſtantiam, vt probatur ex l. ſi reus, l. eandem, §. cum duos, l. reos, & l. ſi ex duobus, §. ſi à Titio, & ibi Ang. ff. hoc tit. Sed ex iuris interpretatione,& in effectu eſt tantum vna: quia vna eſt res vel ſumma, quæ à ſingulis debetur, l. 2. & l. 3. §. vbi duo,ff.eod. tit. & Sign. conſ. 195. num. 2. Et quoniam ſolutione eius, quod debetur, omnis obligatio tollitur, §. 1. inf. quib. mod. toll. oblig. l. prout, ff. de ſolut. Ideo ſi vnus ex pluribus reis promittendi debitum ſoluerit, ſine dubio omnium obligatio tollitur, vt in tex. d. l. 2.

Bart.

Bart. in l. 2. C. eodem, Imol. & Caſtr. in d. §. cum duos. Quod locum habet, etiam ſi imaginaria ſit ſolutio; veluti per acceptilationem dicta l. 2. in fin. & ibi Bart. num. 5. & ſeq. & Caſtr. num. 4. Idem enim operatur fictio in caſu ficto, quod veritas in caſu vero, §. item per acceptilationem, d. tit. quibus mod. toll. oblig. l. ſi filius, & ibi Alexander ff. ſi certum pet. l. vnic. in princip. ff. de rei vxor. act. & l. lege Cornelia, & ibi Imol. ff. de teſtam. Sed aduertendum eſt, quòd, ſi maritus duos haberet reos promittendi, Titium & vxorem, & vxori accepto tulerit donationis cauſa: neuter liberatur: quia acceptilatio nullius eſt momenti, l. ſi ſponſus, §. 1. ff. de donation. inter virum & vxorem. Sed ſi Titio accepto latum ſit, ipſe quidem liberabitur; vxor vero erit obligata, vt ibidem ſubijcitur: nam acceptilatio, quæ eſt ficta ſolutio, non poteſt vxori prodeſſe: quia lex prohibet donationem inter virum & vxorem, vt notiſſimi iuris eſt: lex enim non fingit aliquid, quod ſit iuri contrarium, l. lege Cornelia, & ibi Bald. num. 2. & Imol. num. 1. & Alexand. num. 2. ff. de vulg. ſubſtit. Aret. in l. 3. §. ex contrario, in primo notab. & Socin. ſen. num. 2. ff. de acquiren. poſſeſſ. Corn. conſil. 81. num. 38. lib. 1. & quando acceptilatio facta ab vno ex reis credendi, vel vni ex reis debendi, alijs non poſſit prodeſſe: diffuſius ſcribit Bart. in l. ex duobus, la 2. ff. hoc titulo, & in Authent. hoc ita, num. 33. eodem.

Opp. De l. vlt. ff. hoc tit. vbi exempto vno ex reis dandi ab obligatione, alij non liberantur.

Soluit. Largiter refert, vtrum debitum ſoluatur; an debitor capitis diminutione ab obligatione eximatur: cum enim perſona debitoris ab obligatione eximitur, obligatio manet: & ideo alter non liberatur, vt ibi. Sed ſolutione eius, quod debetur, omnis obligatio tollitur, vt dictum eſt. & hanc differentiam notat Imol. in dicta l. vltima, in principio.

TITV-

Digitized by Google

TITVLVS XVIII.

DE STIPVLATIONE SERVORVM.

Seruus ſtipulans domino acquirit.

QVIA ſeruus eſt res domini, l. omnia, & ibi Bald. ff. de leg. 2. & S. Thom. part. 3. q. 52. art. 2. in addit. & 2. 2. q. 57. art. 4. Et quoniam res fructificat domino ſuo, l. omnium, ff. de vſufruct. Ideo ſeruus ſtipulans domino acquirit, vt in tex. & l. ſiue mihi, ff. eod.

Opp. Stipulatio eſt iuris ciuilis, §. de conſtituta, & ibi Doc. inſ. de act. gl. in l. ex hoc iure, ff. de iuſt. & iur. & in §. ius autem gentium, ſup. de iur. nat. gent. & ciuil. Bart. in l. legitima, ff. de pact. & Paul. Caſt. in rub. ff. de verb. oblig. num. 3. Sed ſeruus iure ciuili habetur pro mortuo, l. quod attinet, ff. de reg. iur. & l. ſeruitutem, ff. de verb. ſignif. Ideo tantum abeſt, quod per ſtipulationem acquirat domino, vt nullo modo ſtipulari poſſit. Nam ſtipulatio non fit, niſi per verba, l. 1. ff. de verb. oblig. at verò ſicut naturaliter mortuus amplius non loquitur naturaliter, ita etiam mortuus ciuiliter non intelligitur poſſe loqui ciuiliter; verba illius nulla ſunt.

Soluit. Si ius attendamus, vox ſerui eſt vox domini, eſt inſtrumentum domini, ita, vt propter effectum, qui ex ſtipulatione illa proficiſcitur, non ſeruus ſed dominus loqui putetur. Quatenus ergo ſeruus ſtipulatur, eatenus videtur ſtipulatus eſſe dominus, vt hic. Seruus enim ex ſe ſtipulari non poteſt: nam ex ſe caput non habet, l. 3. ff. de cap. dimin. & iuris ciuilis particeps non eſt, l. qui teſtamento, ff. de teſtam. Ex perſona autem domini caput habet & deſignationem, l. non minus, ff. de hæred. inſt. §. omnis, inſ. de noxal. actionib. Hodie vero, cum inter Chriſtianos ſeruitus ſit ſublata, ſecundum Bart. in l. hoſtes, ff. de cap. & poſtl. reuerſ. conſtat præſentem hunc titulum in vſu non eſſe.

TI-

TITVLVS XIX.

DE DIVISIONE STIPVLATIONVM.

HOc titulo agitur de diuiſione ſtipulationum, vt aliæ ſint iudiciales, aliæ prætoriæ, aliæ communes tam prætoriæ, quam iudiciales, aliæ conuentionales, l. 5. ff. de verb. oblig. Iudiciales ſunt, quæ à mero iudicis officio proficiſcuntur: Prætoriæ ſunt, quæ à mero prætoris officio procedunt: in quibus ædilitiæ etiam continentur: Communes autem ſunt, quas & prætor, & iudex interdum interponi iubet: ſi aliter res expediri non poſſit: Conuentionales autem ſunt, quæ ex conuentione vtriuſque partis concipiuntur, quarum totidem penè ſunt genera, quot rerum contrahendarum, de quibus ſingulis exempla proponuntur in d. l. 5. & Alc. ibidem in prin. & parad. lib. 1. cap. 1. aliter, quam communiter alij ſentiant; prætorias & iudiciales ſtipulationes intelligit, non ex eo, quod à iure prætorio, vel ciuili inuentæ fuerint, ſed ex eo, quod prætor, vel iudex iubeat interponi cautionem: & ſic ab executione nomen accepit. Sed admonendi ſumus, ad iudicis officium pertinere, vt omnia dirimat, quæ poſt acceptum iudicium in eo verſantur, l. ædiles, §. item ſciendum, ff. de ædil. edic. cui conſequens eſt, vt ſi iudex dirimendarum litium gratia cautionem aliquam iubeat interponi, illa iudicialis, ſtipulatio intelligitur. Item ædiles curules, de quibuſdam etiam cauſis edicta proponebant, vt habetur in tit. de ædil. edic. quod quidem ius portio iuris honorarij eſſe dicitur, §. prætorum quoque edicta, ſup. de iur. nat. gent. & ciuil. & ideo ædilitiæ etiam ſtipulationes prætoriæ intelliguntur. Neque omittendum eſt, quod iudiciales ſtipulationes abſque pignoribus & fideiuſſoribus ſolam exigunt cautionem & repromiſſionem: ſed prætoriæ ſtipulationes pignora, vel fideiuſſores deſiderant, l. 1. §. prætoriæ ſtipulationes, ff. de præt. ſtipul. & ita ſe habet comm. Doc. ſententia, vt Iaſ. atteſtatur in d. l. 5. in prin. num. 8. Inter prætorias etiam, & conuentionales ſtipulationes, quod attinet ad id, de quo agitur: magna eſt differentia: nam prætoriæ ſtipulationes inſtar actionum obtinent, l. actionis verbo, ff. de act. & oblig. de quibus agitur in tit. de damn. inf. & in tit. vt leg. nom. cau. & tot. tit. de præt. ſtip. Præterea ſtipulationes prætoriæ, ſi ambiguus ſermo inciderit, ſecundum mentem prætoris

Digitized by Google

toris accipiunt intellectum, l. in prætorijs, ff. de præt. ſtip. & l. in conuentionalibus, & ibi Bart. ff. de verb. oblig. & ideo in illis nihil immutare permiſſum eſt; neque quicquam licet addere, neque detrahere, vt in d. l. in prætorijs, dicitur. Conuentionales autem ſi ſint ambiguæ ex mente contrahentium congruam accipiunt interpretationem, quia ipſi dant formam contractui, d. l. in conuentionalibus, & ibi Bart. num. 1. Accidit etiam, quod, etſi promiſſor facti alieni non obligetur, l. ſtipulatio iſta habere, ff. de verb. oblig. tamen prætoria ſtipulatio ex benigna prætoris interpretatione ſuſtinetur: quia intelligitur promiſiſſe factum proprium, hoc eſt, ſe facturum & curaturum, l. quoties, & l. inter ſtipulantem, ff. d. tit. de verb. oblig. Ang. in l. ſtipulatio iſta habere num. 2. & Alex. num. 5. & 8. in fi. & Arct. in d. l. 5. §. ſtipulatio, num. 7. ff. eod.

TITVLVS XX.

DE INVTILIBVS STIPVLATIONIBVS.

Stipulatio earum rerum, quæ in rerum natura nec ſunt, nec eſſe poſſunt, nullius momenti eſt.

QVIA hoc in caſu contrahentes nullum conſenſum, nec animum ſe inuicem obligandi habere, imò potius illuſorium, & nugatorium actum celebrare intelligitur iuxta l. non ſolum, ff. de act. & oblig. Et quoniam ſine conſenſu contractus conſiſtere nequit, l. conſenſu, ff. d. tit. & l. 1. §. conuentionis, ff. de pact. Ideo ſi quis rem, quæ in rerum natura non eſt, aut eſſe non poteſt, dari ſtipulatus fuerit: veluti Stichum, qui mortuus ſit: aut Hippocentaurum: inutilis aut ridicula erit ſtipulatio, vt in tex. l. ſi homo, ff. de verb. obligat. & l. 1. §. ſi id quod, ff. de act. & oblig. Nam executio eſt impoſſibilis per naturam; l. ſi ſtipuler, ff. de verb. obligat. Et impoſſibilium nulla eſt obligatio, l. impoſſibilium, ff. de regul. iur. & S. Thom. part. 3. q. 65. art. 1. in addit. & 2. 2. q. 62. art. 5. Ita etiam inciuilis & vana erit ſtipulatio earum rerum, quæ extra commercium patrimoniumque noſtrum eſſe probantur. Violat enim ſocietatis humanæ iura, quiſquis communibus, non vt communibus, vti parat. Cic. lib. 1. Off. Atque igitur quamuis & loci ſacri, & religioſi, & liberi hominis, alteriuſue rei cuius commercium non ſit, emptio teneat,

neat, ſi ab ignorante ematur, l. liber, & l. ſed Celſus, ff. de contrahen. emption. (neque enim venditor, vt emptorem dominum faciat, obligatur: ſed ſatis eſt, eum euictionis nomine obligari) inutilis tamen eſt ſtipulatio, ſi quis earum rerum aliquam ſibi dari ſtipuletur: puta, forum, theatrum, baſilicam, aut liberum hominem. Nec ſtipulatori quicquam prodeſt, ſi quæ diuini iuris ſunt, humani iuris eſſe credebat, vel ſeruum eſſe, qui liber eſt (etiam ſi à ſeruo difficile dignoſci poſſit, l. qui difficile, ff. de cont. empt.) Quum enim ſibi dari aut nulla alia obligatione præcedente, ſibi tradi ſtipulatus eſt: eius rei commercium, per traditionem, aut etiam dominium ſibi dari oporteat, haberet. Quorum neutrum eſſe poteſt, talium rerum, quæ in hominum commercio non ſunt, repugnante natura. Id enim dari intelligitur, quod accipientis fit, §. ſed ſi rem, ſup. de leg. & §. ſic itaque inf. de act. Qua ipſa ratione, nec illa conceptio valet, qua quis ſuam ſibi rem dari ſtipulatur, l. ſcire debemus, §. ſi à fure, ff. de verb. oblig. Res enim, quæ ſemel mea eſt, amplius mea fieri non poteſt, l. & an eadem, §. actiones, ff. de except. rei iud. Neque verò locus eſſe cauillo poteſt, ſi quis dicat, ſtipulationis effectum & poſſibilem, & in pendenti eſſe donec res, quæ diuini iuris eſt, humani fiat, vel quæ publici priuati: aut ex homine libero, ſeruus fiat: atque ita eius rei commercium ſtipulator adipiſcatur. Nam fas non eſt expectare donec liber homo fiat ſeruus, vel res ſacra fiat prophana: quamobrem & ab initio rectè hominem liberum non ſtipulor, cum ſeruus erit, l. ſi in emptione, §. 1. ff. de contrah. empt. Rectè tamen, rem meam ſub ea conditione, ſi mea eſſe deſierit, ſtipulari poſſum, l. ſi rem meam, l. exiſtimo, ff. de verbor. obligat. Nec enim contra ciuile aut naturale ius eſt expectare, quoad res quæ mea eſt, mea eſſe deſinat: quia vix vnquam comparatur ea res eo conſilio, vt perpetuò mea ſit. At res ſacra ea animi deſtinatione conſecrata eſt, vt perpetuò ſit ſacra, l. continuus, §. eum qui ſub hac, ff. de verb. obligat.

Opp. De l. interdum, ff. dict. tit. de verborum obligation. vbi res, quæ non ſunt in rerum natura, in ſtipulationem rectè deducuntur.

Solut. Licet fructus futuri in rerum natura non ſint: tamen quia fore ſperantur, rectè in ſtipulationem deduci poſſunt, vt ibi: quicquid enim eſt, vel eſſe poteſt, in dominio eſt, & in commercio: & quarum rerum eſt commercium, illarum eſt ſtipulatio, quæ commerciorum cauſa excogitata eſt, Doct. in l. 1. ff. de verbor. obligat.

§. Si quis alium.

Factum alienum in ſtipulationem deduci non poteſt.

QVIA qui promittit factum alienum, videtur promittere illud, quod inſpecta iuris diſpoſitione cenſetur ſibi impoſſibile: cum non ſit in poteſtate ſua cogere extraneum, quod faciat, l. liber homo, ff. ad leg. Aquil. Alex. in l. ſtipulatio iſta, num. 6. ff. de verb. oblig. Et quoniam impoſſibilium nulla eſt obligatio, l. impoſſibilium, ff. de reg. iur. l. 1. §. ſi id quod, ff. de act. & oblig. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 62. art. 5. Ideo de ſe, factoq. ſuo, non de alia perſona, eiuſue facto, ſpondere vnumquemq; oportet, vt in tex. & l. inter ſtipulantem, ff. de verb. oblig. Nam cum omnis ſtipulatio conſenſum habeat, non magis quis alium penitus extraneum obligare, quam pro eo conſentire poteſt. Huius enim extranei perſona voluntaſuè nihil commune cum ſtipulatoris voluntate habet, nec ei ſubiecta eſt. Itaque ſi quis alium prorſus extraneum daturum aliquid, facturumuè promiſerit: veluti ſi ſpondeat Titium quinq; aureos daturum, aut inſulam ædificaturum, neuter obligabitur, quia neuter in id, quod promiſſum eſt, ſuo conſenſu ligatus eſt, & ita vtimur d. l. ſtipulatio iſta, §. 1. Item, quia inter ſtipulantem, & promittentem, negotium contrahi debet, & negotium eſt ciuile, d. l. inter ſtipulantem. Culpa eſt autem in ciuilibus rei alienæ ſe immiſcere, l. culpa, ff. de reg. iur. Itaque vt nemo alteri ſtipulari poteſt, iſta nemo alterius nomine promittere poteſt, vt hic. Quod ſi nemo alienum factum promittendo obligatur, d. l. ſtipulatio iſta, multò minus obligatur, cuius nomine promiſſum eſt. Nam res inter alios acta nobis non præiudicat, l. Modeſtinus, ff. de except. Illud puto aduertendum, quod, quamuis factum alienum non poſſit deduci in ſtipulationem; tamen ſi quis promiſerit factum proprium: illud ab hærede etiam præſtari debet, l. veteris. & l. vlt. C. de cont. & committ. ſtip. nam hæres fingitur eadem perſona cum defuncto, l. hæres, ff. de vſucap. & §. 1. Auth. de iureiur. à mor. præſt. & ideo factum hæredis intelligitur factum defuncti. Dec. conſ. 281. num. 5. & conſ. 547. n. 3.

Opp. Sicut res aliena promitti poteſt, l. qui res, §. aream, ff. de ſolut. l. ſi ſeruum, §. ſi autem, ff. de verb. oblig. & l. idem Iulianus, §. conſtat. ff. de leg. 1. ita & factum.

Soluit. Non pertinet ad rem, quod quis poſſit ſe obligare ad dandam rem alienam: quia hoc non eſt impoſſibile fieri: neq; eſt contra diffinitionem ſtipulationis: nam promiſſor poteſt rem alienam

emere

emere, l. rem alienam, ff. de cont. empt. vel alio modo acquirere, eamq. præſtare: Et quamuis id ſit difficile; tamen difficultas præſtationis non impedit obligationem, l. 2. §. ex his, in fi. eod. tit.

§. Si quis alij.

Extraneo ſtipulari nemo poteſt.

QVIA ad hoc inuentæ ſunt ſtipulationes, vt vnuſquiſq; ſibi acquirat, quod ſua intereſt, l. ſtipulatio, §. alteri, ff. de verb. oblig. Et quoniam nihil ſtipulatoris intereſt, vt fiat, vel detur alteri, qui non ſit ſubiectus ſuæ poteſtati: Etenim qui alteri ſtipulatur, ſibi non acquirit, quia non vult: nec illi quia non poteſt, §. alteri, & ibi Doc. inf. eod. Ideo qui alteri quam ei cuius in manu eſt ſtipulatur, nihil agit, vt in tex. & l. quæcunque, ff. de act. & oblig.

Opp. Emancipatus quo ad patrem eſt extraneus, l. ſi genero, C. de iur. dot. l. vnic. §. extraneum, C. de rei vxor. act. Et tamen ei pater ſtipulari poteſt, Bart. in l. quod dicitur, num. 7. ff. de verb. oblig. Bald. in l. Caius, num. 5. ff. ſol. mat. Ideo extraneo ſtipulari poteſt.

Solut. Nego minorem: quia eum non habet in poteſtate, §. preterea, ſup. quib. mod. ius pat. pot. ſol. Et per filium emancipatum nihil patri acquiri poteſt, l. 1. ff. ſi à pat. quis fuer. manu. Ergo regula §. noſtri, l. ſtipulatio, §. alteri, l. ſi ita ſtipulatus fuero, §. Chryſogonus, ff. de verb. oblig. & d. §. alteri, inf. eod. locum habet. Secundò probatur, quia filius emancipatus non poteſt patri ſtipulari, l. debitor, §. vlt. ff. ad Trebell. l. vlt. ff. de ſtip. ſeru. quod colligitur etiam ex l. ſi filiusfam. ff. de verb. oblig. Ergo nec pater filio emancipato poteſt ſtipulari: quia filius non eſt in poteſtate, nec eadem vox patris & filij poteſt intelligi, vt hic requiritur. Tertiò quia pater filio, quem habet in poteſtate, vtiliter ſtipulatur, ea nimirum ratione: quia quaſi ſibi ipſi ſtipulatur, d. l. quod dicitur, & ibi Bart. quæ ratio locum non habet in filio emancipato; ergo ei inutiliter ſtipulatur: Item quia pater filio emancipato ita demum poteſt ſtipulari, ſi ſtipuletur ea, quæ iuris ſunt; quæque patri acquiri poſſunt, vt expreſſum eſt in d. l. quod dicitur. Sed per filium emancipatum nihil patri acquiri poteſt; vt dictum eſt: ergo inutilis eſt ſtipulatio: & in puncto iuris ita tenet Iaſ. in d. l. quodcunque, §. 1. num. 2. de verb. oblig. Nec obſtat, quod pater poteſt ſtipulari filio poſthumo, l. ſi quis operas, cum gl. in verbo, poſthumos, ff. de oper,

lib. & tamen conſtat eum, antequam naſcatur, non eſſe in poteſtate, l. vlt. ff. de coll. bon. Nam reſpondetur, quod poſthumus habetur pro iam nato, cum de eius commodo agitur; l. qui in vtero, ff. de ſtat. hom. Neque refragatur quod durat votum patris in acquirendo filio, licet emancipato, vt tradit Bart. in d. l. quod dicitur. Reſpondetur, rationem hãc non valere; nam ea attẽta, mater etiam poſſet ſtipulari filio: cum ſæpe maiorẽ affectionẽ habeat ad filium, quam pater: & tamen hoc eſt falſum, quia nõ habet filios in poteſtate, l. debitor, & ibi Bart. ff. ad Trebell. & l. pactum, C. de pact. conuent. & tenet idem Bart. in d. l. quod dicitur. Vel dic, ſtipulationem eſſe iuris ciuilis, vt dixi in §. 1. ſup. de verb. oblig. Quo inſpecto, filius emancipatus pro extraneo habetur, d. l. ſi genero, & ibi Salyc.

§. Præterea.

Si interrogationi reſponſio non congruat, ſtipulatio vitiatur.

QVIA requiritur de forma ipſius ſtipulationis, quod reſponſio ſit congrua: cum in diffinitione dicatur; id quod interrogatus eſt, reſpondet, l. ſtipulationum, §. ſtipulatio, ff. de verb. oblig. Et quoniam forma omiſſa actus eſt nullus, c. debitum, de baptiſ. l. vlt. C. de teſtam. l. 1. C. de præd. ſine dec. non alien. & S. Thom. part. 3. quæſt. 66. art. 6. forma enim eſt, quæ dat eſſe, l. Iulianus, §. ſi quis, & ibi Bald. ff. ad exhib. Ideo iure optimo reſponſio, quæ non congruit interrogationi, vitiat ſtipulationem; veluti ſi quis purè ſtipuletur; promiſſor autem reſpondeat ſub conditione, inutilis eſt ſtipulatio: quia reſponſio non congruit interrogationi, vt in tex. Simplex autem reſponſio intelligitur eſſe congrua: quia à præcedenti interrogatione congruam recipit interpretationem, §. quos, inſ. eod. & ideo ſi quis interroget; promittis mihi decem? & alius reſpondeat: tibi decem, rectè intelligitur eſſe reſponſum, vt valeat ſtipulatio: nam licet poſſit ſuppleri: tibi decem non promitto: tamen in dubio ſecundum interrogationem intelligitur, vt ſcribit Galiaul. in l. 1. §. ſi quis ita, ff. de verb. oblig. Sed ſi ſalua ratione iuris & recti ſermonis poteſt aliqua intelligi differentia inter effectum interrogationis & reſponſionis: ad interrogata non videtur eſſe reſponſum d. l. 1. §. cum adijcitur. Bald. conſ. 121. num. 3. ad fi. lib. 3. Sed diuerſitas temporis inter interrogationem, & reſponſionem, proculdubio reddit inutilem ſtipulationem, d. l. 1. §. ſimpliciter. Et ratio eſt, quia propter temporis diuerſitatem inter interrogationem, & reſponſionem impeditur conſenſus vniformis, & inducitur diuer-

Digitized by Google

diuerſitas in qualitate obligationis: cum ſecundum ſtipulatorem vno tempore, ſecundum prómiſſorem altero diceretur poſſe effectualiter agi. Doc. ibidem.

Opp. De d. l. 1. §. ſi ſtipulanti, vbi ſi quis viginti aureos ſibi dari ſtipuletur, & promiſſor decem ſe daturum reſpondeat, vtilis eſt ſtipulatio. Et tamen non congruit interrogationi.

Soluit. Licet non congruat quo ad viginti, quia ad hoc non eſt reſponſum: cōgruit tamen quo ad decem, quoniam ea promiſſa ſunt, & etiam interrogata: nam viginti qui ſtipulatur, etiam decem ſtipulatur, quando in maiori ſumma minor inſit. d. §. ſi ſtipulanti.

§. Item inutilis.

Inter dominum & ſeruum non contrahitur ſtipulatio.

QVIA ſtipulatio non poteſt conſiſtere, niſi inter plures, l. 5. §. ſtipulatio, ff. de verb. oblig. Eſt enim contra naturam, vt ſibi ipſi quis obligetur, id eſt, vt vnus idemq. ſit & debitor, & creditor, l. grauius, ff. de fideiuſſ. Et quoniam dominus & ſeruus cenſentur fictione iuris vna atq; eadem perſona: cum vox ſerui tanquam domini ſit, §. poſt mortem, inf. eod. Ideo iure optimo inter eos ſtipulatio non contrahitur, vt in tex. Nam ſtipulatio eſt iuris ciuilis, §. de conſtituta, & ibi Doc. inf. de act. gl. in §. ius autem gentium, ſup. de iur. nat. gent. & ciuil. Paul. Caſt. in rub. de verb. oblig. num. 3. & Soc. iun. ibid. n. 149. & dixi in §. 1. ſup. eod. tit. Et quod attinet ad ius ciuile ſerui pro nullis habentur, l. quod attinet, ff. de reg. iur.

Præterea: Stipulatio debet continere aliquid dari, vel fieri, l. 2. & d. l. 5. §. ſtipulatio, de verb. oblig. & l. obligationum ſubſtantia, ff. de act. & oblig. Et quoniam ſeruus domino ſuo nihil dare poteſt: cum proprium nihil habeat, l. placet, ff. de acq. hæred. nec poteſt ad plus faciendum obligari, quam de iure communi teneatur: cum ipſe ſit res domini, l. omnia, §. cum ita, ff. de leg. 2. & S. Thom. part. 3. quæſt. 52. art. 2. in addit. & quod meum eſt, amplius meum fieri non poteſt: §. ſi rem, ſup. de legat. & l. proprias, C. eod. Ideo ſeruus domino ſuo obligari non poteſt, vt in tex. l. ſerui, ff. de act. & oblig.

Opp. Filij & ſerui æquiparantur, §. 1. ſup. per quas perſ. nob. acq. Sed inter patrem & filium ſtipulatio contrahi poteſt l. 4. C. de pact. conu. Ideo videtur, quod etiam inter ſeruum & dominum contrahi poſſit.

Soluit. Maiorem propoſitionem in aliquibus procedere in filijs in

patria

patria poteſtate exiſtentibus, ſecus verò in emancipatis, de quibus in d. l. 4. eſt ſermo.

§. Pupillus.

Qui infantiam exceſſit, alium ſibi obnoxium, etiam ſine tutoris auctoritate reddere poteſt.

QVIA tutor datur pupillo tuendi defendendiq. cauſa eum, ne ab aliquo decipiatur, §. tutores, ſup. de tutel. l. 1. ff. eod. & l. tutoris præcipuum, ff. de admin. tul. Vnde Cic. Off. lib. 1. ait. Tutela ad vtilitatem eorum, qui commiſſi ſunt, non ad eorum, quibus commiſſi, gerenda eſt. Ideo ex quo alium ſibi obligando, meliorem ſuam conditionem facit: non mirum ſi hoc in caſu tutoris auctoritas non requiratur, vt in text. & l. obligari, ff. de auth. tut. Ceſſante enim cauſa, ceſſat effectus, cap. cum ceſſante, de appellat. Pupillus verò infans ſtipulari non poteſt: quia nullum habet intellectum, vt hic. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 88. artic. 9. Et ſine conſenſu, qui ab intellectu procedit, non poteſt contrahi ſtipulatio, l. 1. §. adeo, ff. de pact. l. continuus, & l. inter ſtipulantem, §. 1. ff. de verb. oblig. Qua ratione nec furioſus ſtipulari poteſt, l. vlt. §. furioſum, ff. de act. oblig.

Opp. De l. pupillus, ff. de reg. iur. vbi pupillus ſine tutoris auctoritate nullum negotium contrahere poteſt.

Soluit. Ibi loquitur de pupillo infante. Dec. ibidem. qui eius ætatis eſt, vt nondum intelligere ac diſcernere queat, quid contrahẽdo aut ſtipulando agatur, l. 1. §. pen. ff. de act. & oblig. De eo autem pupillo nos loquimur, qui ad aliquod iudicij lumen peruenerit: cuiuſmodi eſt, qui infantiam exceſſit, cui meliorem conditionem ſuã facere, etiam ſine tutoris auctoritate, conceſſum eſt, vt hic, l. obligari, ff. de act. & oblig. & l. neque tutoris, C. de cont. ſtipul.

§. Si impoſſibilis.

Impoſſibilis conditio vitiat ſtipulationem.

QVIA contrahentes ſub impoſſibili conditione, nullum conſenſum, nec animum ſe obligandi habere; imò potius illuſorium, & nugatorium actum celebrare intelliguntur, iuxta l. non ſolum, ff. de

de actionib. & obligat. Et quoniam ſine conſenſu contractus conſiſtere nequit, l.conſenſu, ff. eod.tit. & l.1.§. conuentionis,ff. de pact. Ideo non mirum, ſi adiecta conditione impoſſibili, ſiue ſtipulationi, ſiue alij cuicunque contractui, nullius momenti ſit contractus ille, vt in tex. l.1.§. ſi id quod, ff.de act.& oblig.l. certi condictio,§.quoniam, ff. ſi cert. pet. l. inde Neratius, §. idem Iulianus, ff. ad leg. Aquil. Nam certiſſima,& indubitabilis regula eſt,impoſſibilium nullam obligationem eſſe, l. impoſſibilium, ff. de reg. iur. & S. Thom. 2. 2. q. 62. art. 5. Vnde ſi ſub impoſſibili conditione ſtipulatio fuerit facta,nimirum ſi vitiari dicat text.in l.impoſſibilis,ff.de verb.oblig. cum de natura conditionis ſit ſuſpendere actum,cui adijcitur,quouſque adimpleatur, l cedere diem,ff. de verb. ſign.l. legata, ff. de cond. & demon. & hæc tanquam impoſſibilis adimpleri poſſit nunquam. Quod intelligitur non ſolum ſi ſecundum naturam fieri non poſſit: ſed etiam ſi legibus, vel bonis moribus ſit interdictum: quod enim legibus fieri prohibetur, quodque contra bonos mores eſt;fieri non poſſe credendum eſt,l. filius, in fi.ff.de cond.inſt. l.ſi ſtipuler,in prin. ff. de verb. oblig. Vnde turpes ſtipulationes nullius ſunt momenti; veluti ſi quis homicidium, vel ſacrilegium, vel aliud facinus, ſe facturum ſtipulanti promiſerit, l. generaliter, eod. tit. Præterea, quæ ſtatim vel ab initio ſunt contra bonos mores: etiam ſi perpetuam non habent cauſam prohibitionis, in ſtipulationem deduci minimè poſſunt,d.l.ſi ſtipuler.

Opp. Impoſſibilis conditio alicui actui adiecta, ipſum non vitiat, ſed ipſa vitiatur, & pro non adiecta habetur, l.1. ff. de cond. inſt. l. obtinuit, ff. de cond. & demon.l.ſi Mæuia, ff. de hæred.inſt. Ideo minus recte in noſtro tex. contrarium deciſum extat.

Solut. Iura illa loqui de teſtamentis, & vltimis voluntatibus,in quibus conditio impoſſibilis pro non ſcripta habetur:textum autem noſtrum loqui de ſtipulatione, & alijs contractibus, in quibus conditio impoſſibilis non vitiatur, ſed vitiat actum, vt ſupra probaui, Bart. in d.l.1. num. 3. de cond. inſt. Cuman. in l. apud Iulianum, §. conſtat, num. 6.ff. de leg. 1. fluctuant autem, & valde laborant interpretes in inueſtiganda diſcriminis ratione,quare ſcilicet magis conditio impoſſibilis vitiet contractum, quam vltimam voluntatem? & omiſſa Bart. ratione in d.l.1. num.3. de cond. inſt.quam ſequuntur cæteri communiter, vt teſtatur Ant. Gom. 1.tom.var. cap. 12. num. 4. alia Cuman. in d.l.1. num.8.& in l. apud Iulianum,§.conſtat,num. 6. & aliis pluribus traditis à Iaſ.in l.ſi mihi, & tibi,§. ſi quis ſeruos, num.18.ff. de leg. 2. & licet nullam huius differentiæ ſatis idoneam rationem reddi poſſe fateatur Cuman. in d. l. 1.in fi. veram aſſignari poſſe iudico, nempe impoſſibilem conditionem vitiare contractus,

& non

& non teſtamentum: quia teſtamentum ab vno, contractus à duobus aut pluribus celebratur. Ea autem res, quæ multorum conſenſu & voluntate agitur, ſi impoſſibilis apponatur conditio, procul dubio talis eorum eſt cogitatio, vt nihil agi exiſtiment, cũ ſciant eam eſſe impoſſibilem. At vni facilè excidere poteſt velut error & mendum, d.l.1. de cond. inſt.& d.l.non ſolum.

§. Item verborum.

Stipulatio inter abſentes non contrahitur.

QVIA hic contractus præcipue fit verbis, l. 1.ff. de verb. oblig. Et quoniam verba ad abſentem referri non poſſunt. Verba enim corã nuncupanda ſunt, & ad aures referuntur. Inde aures dictæ ſunt ab hauriendis vocibus vt ait Lact. lib.de opif. Dei. & Virgil. lib. 4. Æneid.

Ipſe deum manifeſto in lumine vidi
Intrantem muros, vocemque his auribus hauſi.

Ideo non mirum, ſi inter abſentes ſtipulatio contrahi non poſſit, vt in tex.l.optimam, C. de contrah. ſtipul.

Opp. Stipulatio eſt iuris gentium: nam hoc iure vtimur, vt iuriſgentium ſit acceptilatio, l. an inutilis, §. vlt. ff.de accept. Acceptilatio autem fit per Aquilianam ſtipulationem, §. item per acceptilationem, inſ. quib. mod.toll.oblig. & l. & vno, ff.de accep. Ideo ſtipulatio eſt iuriſgentium. Sed contractus iuriſgentium etiam inter abſentes contrahi poſſunt, l.conſenſu, ff.de act.& oblig.& §.vnic. inſ. de oblig.ex conſenſ. Ideo &c.

Soluit. Nego ſtipulationem iuriſgentium eſſe: eſt enim iuris ciuilis, vt dixi in §.1.ſup. de verb. oblig. Nec obſtat d.l.an inutilis, §. vlt. de accept.coniuncto, §.item per acceptilationem. quia reſpondetur primò, Aquilianam etiam ſtipulationem, per quam nouantur iuriſgentium obligationes, iuris ciuilis eſſe: quia à Gallo Aquilio fuit inuenta, d.l. & vno, & d. §. item per acceptilationem. & per acceptilationem quidem ciuilis ſoluitur obligatio, l. pen.ff. de ſolut. Quod autem dicitur in d. l. an inutilis, in fi. iuris gentium eſſe acceptilationem; ſanè intelligitur quò ad conſenſum, qui in ſtipulatione etiam requiritur, l. 1. §. adeo, ff. de pact. Sed forma ipſius ſtipulationis, & acceptilationis, eſt iuris ciuilis, & ità ſe habet commun.Doct. ſententia, vt ſcribit Imol.in d.l.an inutilis, §. vlt. ad fi.& ſequitur Galiaul. in rub. de verb. oblig. num. 159. Secundò reſpondetur, quod acceptilatio eſt approbata à iure gentium, vt gl. ibidem

dem etiam intelligit: quia poſtquam à iure ciuili inuenta eſt, vſu gentium fuit recepta: & ideo in d.l.an inutilis, in fi. dicitur: hoc iure vtimur, vt iuris gentium ſit acceptilatio, & videtur ſequi Galiaul. in rub. de verb. oblig. num. 59. & Soc. iun tuetur, num. 149.

§. Poſt mortem.

Stipulatio poſt mortem ſtipulatoris, & promiſſoris concepta, valet.

QVIA in ſtipulationibus, vt in alijs contractibus, potius voluntas & conſenſus contrahentium, quàm ſubtilitas verborum, & formularum ſpectari debet, ne propter nimiam ſubtilitatem verborum latitudo voluntatis contrahentium impediatur, §. 1. ſup. de verb. oblig. & l. obligationum ſubſtantia, ff. de act. & oblig. Et quoniam huiuſmodi contrahentium voluntas intelligitur, vt ſtipulatio poſt mortem concepta, in hæredibus, ſeu contra hæredes ſuum effectum aſſequatur, ſiue in dando, ſiue in faciendo conſiſtat ſtipulationis effectus, l. ſcrupuloſam, C. de contrah. ſtip. Cum non ſit veriſimile, contrahentes rem ſeriam agentes, tam ſtupidos eſſe, vt mortuo, vel à mortuo quidpiam dari, aut fieri voluerint, l. ſi. d. tit. de cont. ſtip. Ideo non mirum, ſi ſtipulatio poſt mortem ſtipulatoris, & promiſſoris concepta valeat, vt in tex.

Opp. Actiones nullæ ab hæredibus, vel contra hæredes incipere poſſunt, l. 1. C. vt act. ab hæred. vel cont. hæred. Sed hac ſtipulatione fit, vt actio incipiat ab hærede, vel contra hæredem. Ideo hæc ſtipulatio, vt contraria iuris regulæ erit inutilis.

Soluit. Veterem illam iuris regulam, nec ab hæredibus inciperent actiones, vel contra hæredes competerent, ſubmouit Imperator inque eius vicem, regulam planè ex diametro contrariam introduxit, d. l. 1. vt act. ab hæred. vel cont. hæred. Hæres enim cenſetur eadem perſona cum defuncto. Auth. de iureiur. à mor. præſt. in prin. & S. Thom. 2. 2. q. 62. art. 5.

§. Item ſi quis.

Iuſtiniani imperio ſtipulationes præpoſtere in vſum inducta receptaque ſunt.

QVIA non ſubtilitas verborum, ſed voluntas contrahentium eſt ſpectanda, vt & voluntas teſtantium, l. præpoſteri, C.

 de

de teſtament. Ideo licet olim ſtipulatio hoc modo concepta, ſi Nauis ex Aſia venerit, hodie dare ſpondes? non valeret; hodie tamen valet, vt in tex.

Opp. In obligationibus duo ſpectanda ſunt: primo perfectio, deinde implementum: perficitur ſtipulatio verbis: impletur vero traditione rei, vel numeratione quantitatis, l. 7. ff. de nouat. l. 6. ff. ad S.C. Maced. Prius debet perfici, quam impleri. At ſuperiori modo concepta præpoſterè, implementum præcedit, ſequitur obligatio: Obligatio enim prior eſt conditione, cum tamen ex conditione pendeat, nihilque debeatur, donec conditio extiterit, l. cedere diem, ff. de verb. ſignif. & §. omnis ſtipulatio, ſup. de verb. oblig. Ideo &c.

Soluit. Licet ſtipulatio ratione præpoſterationis, quoties reſponſio præcedit interrogationem, vitietur, cum de forma, & ſolemnitate eius ſit introductum, vt præcedat interrogatio, & ſequatur reſponſio, vt magis deliberata voluntate conſtare poſſit: tamen ſi dies executionis præcedat diem obligationis, ſtipulationem valere, quia ille ordo præpoſterus reducitur ad ordinem, & verba tranſpoſita idem ſignificant, ex quo de mente contrahentiũ conſtat, ita Oin. hic.

§. Quoties.

Qui plures res ſtipulanti, certas ſe daturum ſpondet, de ijs tantum obligatur.

QVIA cum ſingulæ res enumeratæ ſunt, tot ſunt ſtipulationes, quot res, l. quod dicitur, ff. de verb. oblig. Ideo quoties plures res vna ſtipulatione comprehenduntur, ſi quidem promiſſor ſimpliciter reſpondeat: Dare ſpondeo: propter omnes tenetur: præiuiſſe enim verba ſtipulator videtur, & in eadem promiſſor ſe generali reſponſione obligaſſe, l. Titio ff. de verb. oblig. & l. iuris gentium, ff. de pact. Si verò vnam ex his, vel quaſdam daturum ſe ſpondeat: obligatio in iis, pro quibus ſpoponderit, contrahitur, vt in tex. & l. inter ſtipulantem, §. 2. ff. d. tit. de verb. oblig.

Opp. Reſponſio interrogationi non congruit: nam plures res expreſſit ſtipulator, promiſſor vnam promiſit. Ideo ſtipulatio inutilis videtur.

Soluit. Quando ſtipulantur plures res copulatiuè, tot dicuntur ſeparatæ ſtipulationes, quot ſunt res, vt dictum eſt. Igitur reſpondens de vna, reſpondet ad interrogatum vnius ſtipulationis: ac proinde ſtipulatio valet. Nec obſtat, quod in alijs non valeat; quia ex ſe-

ex ſeparatis nihil infertur, l. vlt. ff. de calumniat. Et in his, quæ diuiſionem recipiunt; vtile per inutile non vitiatur, l. ſi donatio, ff. de donat. & Dyn. in c. vtile, de reg. iur. in 6.

§. Alteri.

Qui creditori ſuo dari ſtipulatur, rectè ſtipulatur.

QVIA ſua intereſt, vt liberetur, vel ne pœna ab eo committatur, aut pignora diſtrahantur, vt in tex. l. ſtipulatio iſta, §. ſi quis inſulam, ff. de verb. obligat. Et quoniam inuentæ ſunt ſtipulationes ad hoc, vt vnuſquiſque acquirat, quòd ſua intereſt, d. l. ſtipulatio iſta, §. alteri, & §. ſi ſtipuler, de verb. obligat. & l. 3. C. eod. Alexand. conſil. 72. num. 7. lib. 2. & Dec. in l. quo tutela, §. vlt. num. 1. ff. de regul. iur. Ideo non mirum, ſi debitor creditori ſuo ſtipulari poſſit, vt in tex. Simili modo creditor poteſt ſtipulari debitori ſuo, ſi ipſius creditoris interſit, gloſ. in §. ſi quis alij, ſup. eod. Bart. per illum tex. in l. ſi ita ſtipulatus fuero, te ſiſti, §. poſſum, ff. de verb. obligat. Iaſ. in d. §. ſi ſtipuler, num. 8.

Opp. Alteri ſtipulari nemo poteſt, d. l. ſtipulatio iſta, §. alteri. Ideo videtur, quod debitor creditori ſuo ſtipulari non poteſt.

Soluit. Antecedens declaratur, locum non habere, ſi ſtipulatoris interſit: tunc enim vtiliter quis alteri ſtipulari poteſt, vt h[ic], & d. §. ſi ſtipuler. Ratio perſpicua, & facilis eſt: quia tum ſibi, [no]n alteri obligationem, & actionem quærit, l. liber homo, §. vlt. de verb. obligat. Non igitur promiſſorem ſtipulator alligat, vt eum victum & conſtrictum alteri tradat: quod non eſt ius fieri, l. quæcunque, ff. de act. & obligat. ſed vt eum ſibi aſtrictum vſque eò retineat, dum alterutri ſatisfaciens ſe liberet, obligationemq. diſſoluat, ita Hot. hic.

Quod autem diximus valere ſtipulationem, ſi ſtipulatoris interſit, debet reſtringi, vt habeat locum, ſi verba obligatiua in eius perſonam, & executiua in alium conferantur: veluti ſi dixerit: promittis mihi, quod Titio dabis centum? & ita intelligitur, d. §. ſi ſtipuler, vt per gloſ. & Bart. ibidem num. 1. & hæc eſt communis Doctor. ſententia, vt Alexand. atteſtatur ibidem in princip. & in l. 1. num. 8. ff. de pact. & ſequitur Io. Ma. Rimin. conſil. 525. num. 5. Cæterùm, ſi verba obligatiua, & executiua in alium fuerint collata, ſtipulatio non valet; etiam ſi ſtipulatoris interſit, Bart. in d. §. ſi ſtipuler, num. 1. Alexand. in d. l. 1. in princip. num. 7. ff. de pact. Rimin. in d. conſ. 525. num. 5. Item nemo rem ſuam futuram in eum caſum, quo ſua ſit, vtiliter ſtipulatur, vt hic, & l. nemo, ff. de verb. obligat. Quia

Digitized by Google

quod eſt noſtrum, amplius nobis dari, magiſq. noſtrum fieri nequit, eoque nec peti poteſt, §. ſic itaque, infra de act. Quare ſicut rem rectè noſtram ſtipulamur in eum caſum, quo noſtra futura non eſt, l. ſi rem, ff. de verb. obligat. ſic alienam in eum caſum, quo noſtra futura eſt, perperam ſtipulamur. Paria ſunt enim, tempore prohibito aliquid fieri, & conferri in tempus prohibitum, l. quod ſponſæ, C. de donat. ant. nupt. & l. in tempus, ff. de hæred. inſt.

§. Si de alia.

Stipulatio turpis nullius eſt momenti.

QVIA turpia in iure comparantur impoſſibilibus, l. filius, ff. de cond. inſt. Et quoniam impoſſibilium nulla eſt obligatio, l. impoſſibilium, ff. de regul. iur. & S. Tho. 2. 2. q. 88. artic. 3. Ideo quod turpi ex cauſa promiſſum eſt: veluti ſi quis homicidium, vel ſacrilegium ſe facturum promittat, non valet, vt in tex. & l. generaliter, & l. ſi flagitij, ff. de verb. oblig.

Opp. Si quis certam ſpeciem vel pecuniæ quantitatem ex cauſa libidinis meretrici promiſerit: valet ſtipulatio, Cyn. in l. 2. num. 5. de cond. ob turp. cauſ. ibidem & Salycet. num. 3. Bart. in l. affectionis, in princ. ff. de donat. Abb. in cap. quia plerique, n. 14. de immun. eccl. Alex. in d. l. generaliter, n. 4. de verb. oblig. & ibid. Iaſ. n. 6. in fin. Ideo videtur, quod ſtipulatio ob turpem cauſam concepta valet.

Soluit. Multum intereſt, an ſtipulationis cauſa contineat turpitudinem ex parte vtriuſque, vel ex parte ſtipulatoris, vel ex parte promiſſoris duntaxat: primo, & ſecundo caſu, ſtipulatio nullius eſt momenti: tertio vero caſu valet. Doct. hic. Cum itaque nulla ſit turpitudo in perſona meretricis, cuius proprium eſt pecuniam accipere, licet in eo verſetur turpitudo, quod ſit meretrix, vt dicitur in l. 4. §. ſed quod, ff. de cond. ob turp. cauſ. Cyn. in d. l. 2. num. 5. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 62. artic. 5. Ergo, licèt turpitudo ſit in perſona promiſſoris, ſtipulatio ſuſtinetur, Paul. Caſtren. in l. multum intereſt, num. 3. de verb. obligat. & Alexand. in d. l. 4. §. ſed quod, n. 4. Quod probatur ex d. l. affectionis, de donation. quæ indiſtinctè loquitur, & vult inhoneſtas donationes affectionis cauſa in meretrices collatas, non eſſe prohibitas: Donationes autem per ſtipulationem fieri poſſunt, & hodie etiam per pactum, l. ſi quis argentum, §. vlt. C. de donat. ergo ſtipulatio concepta à meretrice, vel ſimplex promiſſio eidem facta ſuum debet effectum ſortiri. Secundò accedit, quod in minore, & milite eſt ſpeciale, vt ex promiſſione facta mere-

trici

trici non obligentur, vt not. in d. l. affectionis; ergo aliud à iure communi in alijs perſonis receptum intelligitur, l. 1. in fin. ff. ad municip. etiam l. 1. in fin. ff. de conſt. princ. Tertiò vt ſtipulatio ſit vtilis, magis inſpicitur perſona ſtipulatoris, quam promiſſoris: nam, ſi ego ſtipuler rem, cuius commercium non habeo, inutilis eſt ſtipulatio: ſi quis autem promittat rem, cuius commercium non habet, ſibi imputare debet, & ideo quod ſtipulatoris intereſt, præſtare eum oportet, d. l. multum intereſt, & ibi not. Doct. maximè Paul. Caſtr. num. 3. & Alexand. num. 1. ff. de verb. obligat. In meretrice autem, quæ ſtipulatur, non eſt turpitudo, cum ſit meretrix, vt dictum eſt: ergo, licet in promiſſoris perſona ſit turpitudo, ſtipulatio ſuſtinetur.

§. Cum quis.

Qui anno, vel menſe certo dari ſtipulatus eſt, niſi omni eo tempore exacto, non rectè petet.

QVIA tempus hoc in caſu intelligitur appoſitum cauſa differendæ ſolutionis, & ſic in fauorem promiſſoris, l. qui hoc anno, & ibi Doct. ff. de verbor. obligat. §. omnis ſtipulatio, ſupra eod. l. quod in diem, ff. de ſolut. Et quoniam quod appoſitum eſt in fauorem alicuius, interpretandum eſt, prout ei fauorabilius eſt, l. quod fauore, C. de legib. l. nulla iuris ratio, ff. eodem, l. nemo, C. de procur. cum concordantibus adductis à Soc. iun. conſil. 28. num. 81. & fauorabilius eſt promiſſori toto temporis termino elapſo dare; nam qui tardè dat, minus dat, §. fideiuſſores, inf. titul. prox. Ideo qui hoc anno, aut hoc menſe dari ſtipulatus eſt: niſi omnibus partibus anni, vel menſis præteritis, non rectè petet, vt in tex. Vnde deducitur, quod, ſi debitor, antequam dies veniat, interpellatus ſit; non conſtituitur in mora, l. lecta, verſ. non enim in mora eſt, ff. ſi certum pet. cui conſequens eſt, vt ſi ante diem id, quod in ſpecie deductum eſt in ſtipulationem, ſine facto promiſſoris petierit, is liberatur, l. cum filiusfamil. §. vlt. ff. de verb. obligat. cum conc. Sed, ſi debitor ſponte ſua ante diem ſoluit, repetere non poteſt, l. in diem, ff. de cond. indeb.

Opp. De l. nec ſemel, ff. quand. die. Leg. ced. & l. in ſingulis, ff. de ann. leg. vbi promiſſum dari annuè, peti poteſt in principio anni.

Soluit. Tempus quandoque adijcitur gratia multiplicandæ obligationis, quandoque cauſa diſſoluendæ obligationis, quandoque cauſa ſolutionis differendæ: idque latè explicat Salyc. in l. 1. num. 5.

C. quand. di. leg. ced. & Zaſius in d. l. qui hoc anno. Primo caſu, cuius exemplum eſt, ſi aliquid annuum, vel in ſingulos annos, vel ſingulis annis præſtandum promittatur: tunc certè quidem cuiuslibet anni initium ſpectandum erit, & eo tempore ſolutio facienda, d. l. nec ſemel, & l. in ſingulis, niſi conſuetudinis in huiuſmodi præſtationibus receptæ, ratio habeatur, d. l. nec ſemel, §. ſi in habitatione, & Ioan. Fab. hic. Idem ſi rei debitæ natura certum tempus velut præſcribat, l. Firmio. dict. titul. quand. di. leg. ced. in tantum, vt ſi quantitatis promiſſio legatumue addatur, puta quotannis decem modios frumenti ex illo agro, & florenos viginti: quantitas non alio tempore quam quo frumentum, debebitur, Bart. in l. ſi legatarius, §. cum ita, ff. de leg. 3. Iaſ. in dicta l. qui hoc anno, in fin. Secundo caſu, initio anni libertas ac liberatio debebitur, l. ſi ita fuerit libertas, ff. de manu. teſt. iuncta ratione l. Arrianus, ff. de act. & obligat. niſi euidenter appareat de contraria voluntate promittentis, aut diſponentis: veluti, ſi libertas legata ſit, aut liberatio promiſſa, poſt quatuor annos, per text. in dicta l. ſi ita fuerit, & l. ſi in annos, ff. de condition. & demonſtrat. Tertio caſu, veluti ſi ita ſtipuleris, hoc anno, hoc menſe dare ſpondes? profectò finis adiecti temporis modis omnibus expectandus eſt, vſque adeò, vt ſtipulator (idem in legatario) non niſi præteritis omnibus anni, vel menſis partibus rectè petat, vt hic, & dicta l. qui hoc anno, & l. non putabam, ff. de condit. & demouſtrat. & l. cedere diem, ff. de verb. ſignif. In dubio autem præſumitur tempus appoſitum cauſa differendæ ſolutionis, Bart. in l. eum, qui ita, §. qui ita, num. 2. de verb. obligat. & Angel. in fin. Imol. num. 6. Paul. Caſtr. num. 3. & Alex. ſub num. 4. qui hanc opinionem communem profitetur, & Ruin. conſ. 82. num. 2. lib. 1.

TITVLVS XXI.

DE FIDEIVSSORIBVS.

Fideiubere etiam pro ſeruo licet.

QVIA in omnibus obligationibus quocunque vel modo, vel iure contractæ ſint, adhiberi fideiuſſor poteſt, l. 1. ff. hoc tit. l. 1. §. 3. ff. de act. & oblig. Et quoniam ſeruum naturaliter cum extraneis, tum

tum ipſi domino obligari, dubium non eſt, l. ſerui, ff. de oblig. l. ſi quod, ff. de cond. ind. l. nec ſeruus, ff. de pecul. l. quibus, §. dominus, ff. de cond. & demon. Ideo rectè inſpecto iure naturali, quo ſeruilis ſtatus adumbratur & occultatur, pro ſeruo fideiuſſor accipi poteſt, vt in tex. l. cum fideiuſſerit, ff. eod. & l. eo tempore, ff. de pecul. Quæret aliquis, qua ratione fideiuſſores accipiantur? Huic autem facilè reſpondetur, quod ideo fideiuſſores accipiuntur, vt magis ſit cautum creditoribus, qui à fideiuſſoribus conſequi poſſunt, quod ſibi debetur, ſi debitores lapſi fuerint facultatibus, l. 1. ff. qui ſat. cog. l. & ſi fideiuſſor, ff. de re iud. Proinde fideiuſſoribus non deeſt iactura, vt dicebat Chilo Lacedemonius vnus ex ſeptem Greciæ Sapientibus: nam paulò pôſt tit. de fideiuſſ. ſequitur tit. de ſolutio. & ideo hoc periculum temerè ſubeundum non eſt, Salom. Prouer. 17. & 22. Vnde, qui pro pluribus fideiubet, euidenter dicitur abuti ſubſtantia ſua, Ang. in l. ſi conſtante, num. 1. & Alex. num. 14. ff. de ſolut. Ex hoc autem, quod fideiuſſor ſubijcitur periculo, ne cogatur ſoluere ſi debitor principalis non ſit ſoluendo; eleganter deducitur poſſe eum paciſci, vt pro æſtimatione periculi poſſit aliquod emolumentum accipere, l. rogaſti, §. vlt. ff. de præſc. verb. l. ſi remunerandi, §. Maurus, ff. mand. l. hoc iure, §. labeo, & ibi Bart. & Paul. Caſt. not. ff. de donat. & ex Theologis Conrad. 2. tract. de contract. q. 40. concl. 4. Medin. de reb. per vſur. acquiſit, q. 4. tit. de vſurar. reſtitut. colum. 5. Sot. lib. 6. de iuſt. & iur. q. 1. col. 6. Nau. in Manual. cap. 17. tit. de vſur. in fi. qui omnes apertè docent fideiuſſorem, dummodo fraus, & colluſio abſint, poſſe ratione periculi fideiuſſionis, pretium iuſtum paciſci, & tuta conſcientia ſcienter recipere: Nam omnis obligatio ciuilis eſt pecunia æſtimabilis, & per conſequens tuta conſcientia vendi poteſt ex S. Thom. 2. 2. q. 78. art. 2. & ibi Caiet. & omnes Thomiſtæ; ſed fideiuſſor ſe obligat ciuiliter ad ſoluendum pro alio, vt per totum titul. de fideiuſſ. ergo talis obligatio eſt pecunia æſtimabilis, & poterit ſcienter, abſque vllo conſcientiæ ſcrupulo vendi. Nec obſtat tex. in c. peruenit. de fideiuſſ. ex quo colligitur, fieiuſſorem nullo periculo eſſe expoſitum, cum ab eo, pro quo fideiuſſit, repetere poſſit, quod pro eo ſoluit, ex eo quod indemnem ſe poteſt ſeruare in obligatione; nam tex. ille ſi benè perpendatur, nihil dicit contra ea, quæ nuper reſoluimus, ait enim tex. quod ſi fideiuſſor ſoluerit pro debitore, debitor compellatur ei pecuniam reſtituere, quam pro eo ſoluerit, ita vt ipſe indemnis remaneat, & damna etiam ab eo, propter eum paſſa, refarcire. Vnde ſi fideiuſſor velit renuntiare huiuſmodi beneficio, poterit paciſci cum debitore, vt ſibi aliquod lucrum ſoluatur pro periculo in ſe ſuſcepto: fideiuſſionis enim officium damnoſum eſſe conſtat, l. 2. §. fi. ff. de iud.

Opp.

Opp. Fideiuſſor non poteſt obligari in plus, quam principalis, l. ſi qui, & l. Grecæ, ff. eod. Sed ſeruus obligatur naturaliter tantum, vt dictum eſt. Et ſola naturalis obligatio non parit actionem, l. iuris gentium, ſ. ſed cum, ff. de pact. & ſine actione nemo poteſt in iudicio experiri, l. ſi pupilli, ſ. videamus, ff. de neg. geſt. l. quoties, ſ. item ſi temporali, ff. de admin. tut. Ideo fruſtra pro ſerui obligatione fideiuſſor accipitur.

Soluit. Licet ſeruus, cum aliquo contrahens, obligetur naturaliter tantum, fideiuſſor tamen pro ſeruo ita obligato, etiam ciuiliter obligatus intelligitur, l. ſi à reo, ſ. adeo, & l. cum fideiubeat, ff. hoc tit. ſibi imputet fideiuſſor, cum potuerit abſtinere à fideiuſſione. Et quamuis non poſſit fideiuſſor in plus obligari, quàm principalis: tamen efficacius, vel arctiori vinculo obſtringi poteſt. Bart. in l. Marcellus, num. 7. ff. hoc tit. & Doc. in ſ. fideiuſſores, inf. eod.

ſ. Fideiuſſor.

Obligatio fideiuſſoria eſt tranſitoria ad hæredem.

QVIA fideiuſſio fit per ſtipulationem, l. 5. ſ. ſatis acceptio, ff. de verb. oblig. l. ſi hæreditatem, ff. mand. & l. blanditus, C. hoc tit. ſtipulatio autem eſt contractus, l. 1. ſ. vlt. ff. de pact. Bart. in d. l. 5. ſ. ſtipulatio, num. 2. & in l. 2. num. 11. C. de cond. ob turp. cauſ. Iaſ. in rub. de verb. oblig. num. 20. ex contractu vero eſt obligatio, ſ. vnic. inf. de oblig. ex conſ. quibus conſequens eſt, vt obligatio, quæ ex fideiuſſione eſt, in hæredes vtrinque ſit tranſitoria, vt in tex. l. poteſt accipi, ſ. fideiuſſor, ff. eod. l. fideiuſſoris, C. eod. Obligationes enim, quæ ſunt ex conuentionibus vtrinque in hæredes ſunt tranſitoriæ, etiamſi hæredum expreſſe mentio facta non ſit, l. veteris, C. de cont. & comm. ſtip. l. ex contractibus, C. de act. & oblig. Ex quo eſt, vt qui ex conuentione eſt debitor, ipſe teneatur, & mortuo eo ipſius hæres, l. ſi pactum, ff. de probat. glo. in l. ſi ita, ff. d. tit. de verb. oblig. Sicuti è contrario haud minus debetur hæredi creditoris ipſo mortuo, atque debebatur creditori ipſi, l. ſicut, ſ. penul. ff. quib. mod. pig. vel hyp. tacitè contrah. & probatur per l. vnic. C. vt act. ab hæred. Illud obiter videndum, an fideiuſſoris obligatio, quam ad principalis debitoris nexum accedere palàm eſt, eam cui accedit obligationem præcedere queat. Natura enim prius eſt cui quid appendere debet, eo ipſo quod annectitur. Et quod principale eſt, per ſe conſiſtere, quod accedit, non niſi antea exiſtenti rei accedere poteſt, notat. in l. 1. ff. de vſuf. legat. Sed magis eſt, vt non ſolum

præ-

præcedenti, ſed & futuræ quoque obligationi fideiuſſor adhiberi poſſit, dummodo ſit aliqua vel naturalis futura obligatio, l. ſtipulatus ſum: §.adhiberi, ff. hoc tit. Nam etſi tempore prior ſit fideiuſſoris obligatio, intellectus tamen ordine poſterior eſt: neque enim fideiuſſor antè, quàm reus debeat conueniri poteſt, l. fideiuſſor antequam, eod. tit. Propterea ſi reus nunquam debuerit, fideiuſſor non poterit conueniri. Finge Titio relictum eſt legatum ſub conditione: Cautumque eſt ab hærede, fideiuſſore dato, præſtitum iri legatum cum conditio extitit. Quæſitum fuit an ab eo fideiuſſores dati poſſint conueniri: & reſponſum eſt, fideiuſſores interim non teneri, neque conueniri poſſe, l. 1. ff. vt leg. ſeu fideicom. Quia hæres, qui reus principalis eſt, cum ab hoſtibus captus ſit, & ſeruus factus, non eſt obligatus. Nam in perſonam ſeruilem non cadit obligatio, l. in perſonam, ff. de reg. iur. Ideo neque fideiuſſor obligatus eſt.

Opp. De l. ſi deceſſerit, & l. ſi verò, & Bart. vtrobique, ff. qui ſatiſd. cogan. vbi fideiuſſoris obligatio ad hæredes non tranſit.

Soluit. Quod dictum eſt, fideiuſſoriam obligationem tranſire in hæredes, intelligitur in cauſis ciuilibus, non criminalibus: nam ſicut morte rei crimen extinguitur, l. 1. cum gl. C. ex delic. defunc. l. 1. & ibi Bart. num. 1. ff. de priuat. delic. l. ex iudiciorum, & ibi gl. & Bart. ff. de accuſ. ità etiam fideiuſſoris obligatio, quæ eſt acceſſoria, finitur, ſi reus ante moram deceſſit, d. l. ſi deceſſerit, & l. ſi verò, & ibi Bart. Hypp. de Marſ. in rub. de fideiuſſ. num. 185. & ſeq. Rol. conſ. 58. num. 5. lib. 1. & Decia. conſ. 72. num. 7. lib. 2. Verum, ſi certa pœna ſit deducta in ſtipulationem; ad hæredem tranſit obligatio, ſi purè, vel in diem ſit contracta, l. ad diem, ff. de verb. oblig. Sed ſi ſit contracta ſub conditione, ad hæredem non tranſit: quia antequam conditio exiſtat, non naſcitur obligatio, l. cedere diem, ff. de verb. ſignif. Hypp. in d. rub. de fideiuſſ. num. 186. in fi. & ſeq. Si verò fideiuſſor ad certam pœnam ſe non adſtrinxerit, ſed ſimpliciter promiſit reum ſiſtere; eo defuncto, intelligitur liberatus, d. l. ſi deceſſerit, Crau. conſ. 272. num. 1. Quod locum habet, etiam ſi fideiuſſor ſe, principalem conſtituerit: quia intelligitur ſecundum naturam fideiuſſionis de iudicio ſiſti; & iudicato ſoluendo, vt ſubdit, idemque extendit, vt habeat locum, etiam ſi ſe iudicatum ſoluturum promiſerit; quia licet cautio de iudicato ſoluendo contineat etiam, quod fideiuſſor teneatur reum defendere, l. iudicatum ſolui, ff. iud. ſol. tamen fideiuſſor non poteſt conueniri, antequam reus conueniatur: & cum impoſſibile ſit mortuum ſiſtere, & defendere: & hæc cautio de iudicato ſoluendo non poſſit committi antequam fuerit contra reum principalem iudicatum, l. 1. & l. cum apud, ff. iud. ſol. certè ſequitur, vt eo mortuo ſit liberatus, vt ipſe Crau. reſpõdit d. cõſ. 272.

Digitized by Google

§. Si plures.

Vbi plures fideiuſſerunt, ſinguli in ſolidum obligantur.

QVIA fideiuſſorum obligatio in hunc eſt recepta finem, vt creditori proſpiciatur: nempe, vt cum debitor facultatibus lapſus fuerit, poſſit creditor ab his, quos pro eo obligauit, ſuum conſequi, §. 1. ſup. eod. l. 1. ff. qui ſat. cog. l. ſi fideiuſſor, ff. de re iud. §. vlt. inf. de replic. Iacob. de Belu. in Auth. de duob. reis, in quæſt. 3. in fi. Ideo vt melius ac certius ſtipulatori cautum ſit: iure optimo ſancitum eſt, vt quemadmodum reus ipſe principalis, pro quo fideiuſſio eſt interpoſita, tenetur in ſolidum, ita & ex fideiuſſoribus quiſque in ſolidum teneatur, vt qui ſinguli locum obtinent rei principalis: ſed ex epiſtola Adriani Imp. à ſingulis, qui tempore litis conteſtatæ ſunt ſoluendo, partes petere compellitur. Proinde, ſi quis ex fideiuſſoribus eo tempore ſoluendo non ſit, alij tenentur: & ſi ab vno totum creditor ſit conſecutus, & is, pro quo fideiuſſit, non ſit ſoluendo, habet quod ſibi imputet, cum ab initio potuerit hac exceptione vti, vt pro parte conueniretur, vt in tex. Et hæc quidem eſt exceptio diuiſionis, quæ competit fideiuſſori, vt ſi plures ſint idonei, inter eos actio diuidatur, l. non rectè, & ibi Bart. not. C. eod. Abb. in c. 2. num. 5. ext. eod. Hæc autem exceptio poteſt opponi ante & poſt litem conteſtatam, Bart. in l. ſi dubitet, circa prin. & §. 1. ff. hoc tit. Quinimo poſt ſententiam quoque obijci poteſt, ſi ab ea fuerit interpoſita appellatio, vt idem Bart. ſcribit in d. l. ſi dubitet, num. 4.

Opp. De l. inter eos, ff. hoc tit. vbi plures fideiuſſores pro portione virili duntaxat tenentur.

Soluit. Ibi expreſſum fuit ab initio, vt ex partibus virilibus teneantur: vnde hoc caſu epiſtola Adriani non eſt neceſſaria, vt ibidem dicitur.

§. Fideiuſſores.

Fideiuſſor in plus obligari non poteſt, quam reus.

QVIA ſponſorum obligatio, principalis obligationis acceſſio eſt, l. ſi qui, ff. hoc tit. Et quoniam in acceſſione amplius eſſe, quàm in re principali, non poteſt: quia quatenus in eo plus reperi-

tur

tur, non eſt alterius acceſſio, cum non ſit cui accedat: eoque deficiente principali, deficit, l. cum principalis, ff. de reg. iur. peræquè atque cum nihil debetur, l. ſi quis, & l. ſi ſub.ff. hoc tit.Ideo non mirum, ſi pro forma fideiuſsionis conſtitutum ſit, vt fideiuſſor non poſsit in plus obligari, quàm principalis, vt in tex. l. græcè,§.illud, & ibi Bart. num.2.l. ſi teſtamento, §.vlt.& l. ſi à reo ſub conditione, ff.eod. Vnde deducitur, quod fideiuſſor non poſsit obligari in maiori ſumma, quàm principalis: quia maior eſt obligatio, & abſurdum eſt plus eſſe in acceſsione, quàm in re principali, vt hic. Et, quamuis minor ſumma inſit maiori, l.1.§. ſi ſtipulanti, ff.de verb. oblig. tamen, ſi fideiuſſor maiorem promiſerit quantitatem,nec in minori intelligitur obligatus: quia forma eſt indiuidua, cuius defectus totam vitiat obligationem, Bart. per illum tex. in d. l. græcè, §. illud, num.2. dicens ita communiter ab omnibus receptum eſſe, idemque ſcribit Aret. in d. §. ſi ſtipulanti, num. 28. & Alex. ibidem num. 3. qui etiam obiectum diluit, & rurſus in §. ſed ſi mihi, num. 2. in fi. & Iaſ. in d.§. ſi ſtipulanti, num. 9. & in d. §. ſed ſi mihi, num. 6. & hanc communem ſententiam tuetur etiam Alc. in d. §. ſi ſtipulanti, num.38. Illud verò notandum eſt, quod ſi fideiuſſor intercesſerit in duriorem cauſam præſtito iuramento obligatur, non tanquam fideiuſſor, ſed tanquam principalis,Bart. in l. ſi quis pro eo, num.15. ff. de fideiuſſ. Alex. conſ. 32. num. 17. lib. 4. & conſ. 29. n.32. lib. 7. Et, quod amplius eſt,ſi fideiuſſor cum iuramento ſe obſtringit,tenetur; quamuis principalis non ſit obligatus, Mohed. dec. 223. alias 2. de fideiuſſ. & Decia. conſ. 72. num. 8. & 9. lib. 2. qui loquitur, quando principalis ſine cauſa eſt obligatus, iux. l. ſi ſtipulatus eſſes à me, in prin. ff. de fideiuſſ. quæ propter iuſiurandum ſic reſtringi debet.

Opp. De l. Marcellus, & ibi Bart. ff. hoc tit. vbi habetur, quod ſi fideiuſſor naturali tantùm obligationi accedat, ciuiliter & naturaliter obſtringitur: & tamen debitor principalis naturaliter tantum obſtrictus eſt. Ideo videtur, quod fideiuſſor in plus obligari poſſit, quam principalis.

Soluit. Hoc in caſu non in plus, ſed efficacius & arctiori vinculo obligatus intelligitur, Doc. hic. Quatuor enim modis dicitur quis in plus obligari, Re ſcilicet,Tempore, Loco,& Cauſa, vt declarat Imperator in §. plus autem, inf. de actionib. Et hac de cauſa fideiuſſor ciuiliter etiam obligatur: quia fideiuſſio fit per ſtipulationem, vt ſup. eod. dictum eſt in §. fideiuſſor. Verum imputet ſibi fideiuſſor, cum potuerit abſtinere à fideiuſſione: nam quod pupillus, furioſus, vel prodigus obligentur naturaliter, fit ex defectu perſonæ,d.l.Marcellus. Qui defectus non eſt in fideiuſſore.

Mm 2 §.Si

§. Si quid autem.

Fideiuſſor, ſoluens pro reo, habet contra eum actionem mandati, ad repetendum illud, quod ſoluit.

QVIA fideiuſſor accedit principali, vt ille obtineat per eum, quod non poterat obtinere per ſeipſum, l. græcè, §. illud, ff. hoc tit. Et quoniam diſpendium quis pati non debet, vnde præmium meretur, l. ſi ſeruus, ff. de fur. c. ſanè, de renunc. & S. Thom. 2.2, q.106. art.3. Ideo fideiuſſor, qui ſoluit pro debitore principali, poteſt agere contra eum, vt ſibi ſatisfaciat de pecunia, & de omnibus damnis, & intereſſe, quæ ratione fideiuſſionis pertulit, vt in tex. l. idemque, §. fideiuſſores, ff. mand. & l. ſi pro ea, C. eod.

Opp. De l. quod dictum, ff. de pact. vbi fideiuſſor quod pro principali ſoluit, repetere non poteſt.

Soluit. Quod dicimus, fideiuſſorem à debitore principali poſſe repetere, quod ſoluit pro eo: reſtringi debet primò, vt non habeat locum, ſi donandi animo fideiuſſerit, vt ibi. Secundò, vt non habeat locum, ſi quis fideiuſſerit ex mandato teſtatoris: quia non eſt fideiuſſor voluntarius, ſed neceſſarius, l. tribus, & ibi not. Bald. num. 2. ff. de vſuf. ear. rer. quæ vſu conſ. dicens non reperiri alibi, ſed ſubdit ſe interrogaſſe quendam in priuato examine, cumque reſpondiſſe contra caſum illius legis, & hanc l. in propoſito adducit etiam idem Bald. in l. ſi fideiuſſor, in prin. ff. de leg. 1. & in hoc caſu, ſi teſtator mandat hæredi, vt fideiubeat, non videtur dubitandum, quod ſoluendo non poſſit repetere, vt Aret. etiam ſcribit in d. l. ſi fideiuſſor, num. 2. Tertiò ſimiliter reſtringi debet, vt non habeat locum, ſi hæres fideiuſſoris ex mandato ipſius ſoluerit, d. l. ſi fideiuſſor, & ibi not. Bald. & Aret. num. 2. ff. de leg. 1. idemque not. Alex. in 1. not. num. 1. & licet gl. in verbo, non poterit, intelligat hoc eſſe verum, quando appareat, quod fideiuſſor ita præcepit animo donandi: tamen videtur deſtruere tex. qui loquitur in caſu dubio ſecundum Bald. & Aret. d. num. 2. & Alex. d. num. 1. Quartò debet reſtringi, vt non habeat locum, ſi fideiuſſor ex mera liberalitate creditoris ſit liberatus: tunc enim non poteſt à debitore principali repetere, l. ſi verò non remunerandi, ff. mand. Salyc. in l. ſi pro ea, num. 14. C. eod. Sed, ſi creditor fideiuſſori debitum acceptum tulerit ex cauſa remunerationis; poteſt agere aduerſus debitorem principalem, l. idemque, §. vlt. ff. eod. tit. & ibi Bart. in ſum. & Bald. in l. vlt. num. 17. C. de fruct. & lit. expen. & ſequitur Tiraq. in l. ſi vnquam, in verbis,

bis, donatione largitus, num. 52. C. de reuoc.don. qui vtrunque affirmat. Idemque dicendum eſt, ſi fideiuſſor fuerit liberatus in teſtamento iure legati, vel donationis cauſa mortis, per d. l. idemque, ſ. vlt. & ibi Bart. not. Quod in dubio donatio cauſa mortis, & legatum præſumitur relictum cauſa remunerationis.

TITVLVS XXII.

DE LITERARVM OBLIGATIONIBVS.

Iuſtiniani inſtituto ſancitum, eſt, vt qui confitetur ſe mutuam pecuniam accepiſſe, & non accepti, intra biennium poſſit exceptione non numeratæ pecuniæ ſe tueri.

QVIA frequenter contingit, vt qui indigent pecunia, huiuſmodi ſchedulas facilè conſcribant ſpe futuræ numerationis, quæ poſtea non ſequitur. O quantum cogit egeſtas. Martial. lib. 11. Epigram. Et quoniam iure naturæ æquum eſt, neminem cum alterius detrimento, & iniuria fieri locupletiorem, l. iure naturæ, ff. de reg. iur. c. locupletari, eod. in 6. Ideo iure optimo ſancitum eſt, vt is, qui ſcripſit ſe mutuam pecuniam accepiſſe, intra biennium poſſit opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ, vt in tex. l. in contractibus, C. de non num. pec. l. in ſinguli, C. ſi cert. pet.

Opp. De l. licet, C. de except. & l. pure, ff. de dol. mal. except. vbi exceptiones ſunt perpetuæ.

Soluit. Quamuis aliæ exceptiones ſecundum propriam naturam ſint perpetuæ, vt ibi: exceptio autem non mumeratæ pecuniæ tranſacto biennio expirat, vt hic: quia debitor facilè poteſt intra biennium proponere querelam, vt non teneatur aliquid probare, vt mox ſubijciam: nam lex præſumit, quod eam propoſuiſſet, ſi pecuniam non accepiſſet, quod de alijs exceptionibus dici non poteſt: quia indigent probatione, quæ plerunque difficilis eſt, Bald. in c. 1. nu. 7. de pact. Itaq. debitor ante biennium poteſt querelã proponere, & ſi conqueſtus fuerit: poſt biennium etiam poteſt excipere, ita vt onus probandi incumbat creditori, quod pecunia fuerit numerata, gl. in l. ſi ex cautioni, & ibidem Salyc. nu. 6. C. de non num. pec. & in hoc caſu hæc exceptio hæredi, & aduerſus hæredem, perpetuò competit. l. ſi intra, de non num. pec. Sed, ſi debitor intra biennium queſtus

ſtus non fuerit, eius hæres, etiam ſi pupillus ſit, debitum omnino ſoluere compellitur, d. l. ſi intra, in fi. & hoc quidem remedium, vt qui chyrographum ſcripſit ante biennium debeat querelam in iudicio proponere, tradit Hoſt. in c. vlt. de ſolut. & ibidem Imol. num. 32. verſ. tertium remedium eſt.

TITVLVS XXIII.

DE OBLIGATIONIBVS EX CONSENSV.

Empti, conducti, mandati, & ſocietatis: obligatio etiam inter abſentes contrahitur.

QVIA ſolo nudoq. conſenſu perficitur, l. 2. ff. de act. & oblig. l. 1. ff. de cont. empt. l. 1. ff. loc. l. 1. ff. mand. Et quoniã obligatio, quæ ſolo conſenſu conſtat, etiã inter abſentes rectè cõtrahitur, l. in quibuſcunque, ff. d. tit. de act. & oblig. Ideo non mirum, ſi ex empto, conducto, mandato, ſocietate, obligatio inter abſentes contrahatur, vt in tex. In his enim neq; verborũ, neq; ſcripturæ vllã proprietas, neq; partiũ præſentia deſideratur: Sed ſufficit eos, qui negotia gerunt, conſentire, l. conſenſu, ff. d. tit. de act. & oblig. Porrò autem obligationes iſtæ, quæ conſenſu fiunt, hoc habent peculiare: vt cum maximè bonæ fidei ſint, alter alteri non modo in id quod actum conuentum eſt, ſed & in illud, quod ex æquo bono præſtari oportet, obligetur, l. qui tantundem, ff. de neg. geſt. & d. l. conſenſu, cum contra ſit in ſtricti iuris obligationibus: vt puta in ſtipulationibus, in his enim nihil intelligitur venire, quod nominatim à contrahentibus non ſit expreſſum, l. quicquid aſtringendæ, ff. de verb. oblig. Didac. Couar. in c. poſſeſſor, in 2. part. §. 6. num. 2. de reg. iur. in 6. Franc. Duar. in l. in actionibus verſ. & in bonæ fidei iudicijs, ff. de in lit. iur. Sed quamuis ſtipulatio ſit ſtricti iuris, l. si ita ſtipulatus, §. Chryſogonus, de verb. oblig. l. quia tantundem, ff. de neg. geſt. tamen cum pro dote interponitur, aut pro interpoſita habetur, iux. l. vni. in prin. ff. de rei vxor. act. naturã bonæ fidei, ſortitur: quia in locum rei vxoriæ, quæ erat bonæ fidei, ſubrogatur, §. fuerat. inf. de act. d. l. vnic. §. ſed & ſi non ignoramus, de rei vxor. act.

Opp. Tales obligationes conſenſu fiunt, vt dictum eſt. Sed conſenſus eſt ſimul ſenſus, l. 1. §. adeo, ff. de pact. l. in omnibus, ff. de act. & oblig.

oblig. Bald. in l. ab eo, num. 2.C.quom,& quād. iud.& copula quædam animorum, idem Bald. in c. cum conſuetudinis,num.6. de conſuet. Ideo videtur, quod inter abſentes contrahi non poſſint.

Soluit. Licet conſenſus ſit ſimul ſenſus; tamen iſte ſimul ſenſus nihil repugnat, quin fieri poſſit, etiam inter abſentes: nam qui ſunt ex diuerſis animi motibus, ſi in vnum veniant, dicuntur conſentire, d. l. 1. Vnde quomodocunque in vnum veniant, ſiue perſonaliter, ſiue per epiſtolam, ſiue per nuncium, dicuntur conſentire: cum illa lex generaliter loquatur.

TITVLVS XXIV.

DE EMPTIONE ET VENDITIONE.

Venditæ rei pretium in pecunia numerata conſiſtere debet.

QVIA in venditionibus pretium debet eſſe iuſtum: vnde cum ſit mentio de pretio, intelligitur de iuſto, gl.in l.ſi fideiuſſor, §. meminiſſe, ff. de leg. 1. Roland. conſ. 71. num. 8. in fi.& ſeq. lib. 3.& in dubio pretium conuentum pręſumitur eſſe iuſtum,& qui aliud dicit, probare debet, l. ſi voluntate ,C.de reſc. vend.Bald.in l.per diuerſas, num. 8. in fi. C. mand. Roland. conſ. 64. num. 18. lib. 4. quod habet locum etiam contra eccleſiam, c. ad aures, & ibi gl. 2. de empt. & vend. Crauet. conſ. 894.num.23. Eſt enim hoc genus contractuum in commune bonum, æqualeq; commodum introductum. Quod autem ſic inſtitutum eſt, neutram partem grauare debet, ſed ad iuſtitiæ æqualitatem eſt conficiendum. S. Thom. 2.2. quæſt. 77. art. 1. Et quoniam huiuſmodi iuſtitiæ æqualitas non poteſt melius fieri, quam per numeratam pecuniam: nam nummus, vt Philoſ. inquit lib.5. Ethic. cap. 8. omnium rerum eſt menſura; ſiquidem omnes res per pecuniam æſtimari poſſunt, l. ſi ita fideiuſſorem, ff. de fideiuſſ. l. 2.C.de conſt. pec. Bal. in l. 1. num.36. ff.de rer. diuiſ. Atq; hunc arbitror genuinum ſenſum illius Eccl. 10. Pecuniæ obediunt omnia; nempè quod pecunia in virtute eſt omnis res. Pecuniam enim qui poſſidet, venalia cuncta habet. Ideo pretium emptionis & venditionis conſiſtere, niſi in pecunia numerata, non poteſt, vt in tex. Nam alioquin facile diſcerni non poſſet, vter emptor & venditor ſit: ſic nec quæ res vendita, quodue pretium: ideo tunc

po-

Digitized by Google

potius permutatio dicetur, quæ ſeparatim ab emptione ſpeciem parit. l. 1. ff. eod. Præterea emptio locationi comparatur, eiuſdemq. iuris regulis conſiſtere dicitur, l. locatio, ff. locat. & §. 1. inf. eod. Et quoniam locatio mercedem in pecunia numerata requirit, l. 1. §. ſi quis ſeruum, ff. depoſ. l. 1. §. fi. ff. mand. & §. præterea, inf. tit. prox. Ideo & emptio in pecunia numerata conſiſtere debet, vt in tex. & d. l. 1. De ſubſtantia enim iſtius contractus tria requiruntur. Primò conſenſus, l. in venditionibus, ff. eod. l. 2. C. eod. l. conſenſu, ff. de act. & oblig. nam in omnibus conuentionibus eſt neceſſarius, l. 1. §. 1. ff. de pact. l. obligationum ſubſtantia, ff. d. tit. de act. & oblig. Sed, quamuis conſenſus ſit de ſubſtantia emptionis & venditionis, interdum tamen emptio & venditio ex vnius tantum voluntate perficitur, quod eſt mirabile, veluti ſi quis teſtamento damnatus fuerit vendere Titio, & ipſe Titius hæredi pretium obtulerit; & hæres recuſauerit accipere; nam venditio perfecta intelligitur. Bar. in l. ſi fideiuſſor, §. 1. in prin. & ibi Iaſ. num. 4. ff. de leg. 1. Et licet regulariter nemo inuitus poſſit cogi ad vendendum vel emendum: quia vis & metus conſenſum excludit, l. nihil conſenſui, ff. de reg. iur, l. inuitum, C. hoc tit. l. nec emere, C. de iur. delib. tamen ſi præcedat diſpoſitio, quæ inducat obligationem; inuitus etiam poteſt compelli ad vendendum vel emendum, veluti ſi quis à teſtatore iuſſus eſt vendere, vel emere, l. ſi æquo, & ibi Iaſ. num. 5. ff. de leg. 1. Interdum etiam propter odium mentientis is, qui decepit, cogitur vendere, l. Iulianus, §. ſi Titius, ff. de act. empt. Secundò de ſubſtantia emptionis & venditionis requiritur res ſeu merx, quæ venditur, l. nec emptio, ff. eod. l. mulieri, §. 1. & ibi Alc. ff. de verb. ſign. idem Alc. conſ. 12. num. 11. lib. 8. Verum planè fructus & partus futuri rectè emi poſſunt: vt cum editus fuerit partus; iam tunc, cum contractum eſt negotium, venditio facta intelligitur, atq; ita retrotrahitur. Sed ſi id egerit venditor, ne naſcatur, aut fiat; ex empto agi poteſt, vt ille tex. ſubiunxit in d. l. nec emptio. Aliquandò tamen & ſine re venditio intelligitur, veluti cum captus piſcium, vel auium, vel miſſilium emitur: emptio enim contrahitur, etiam ſi nihil inciderit, d. l. nec emptio, verſ. aliquando: Sed certè ſpes empta videtur, quæ eſt loco rei, vt colligitur ex illo tex. Nam ipſum incertum venire intelligitur, l. nam hoc modo: ff. de hæred. vel act. vend. & l. ſi iactum retis, ff. de act. empt. & vend. Tertiò requiritur pretium certum & determinatum, quod in pecunia numerata conſiſtere debet, vt hic, & d. l. 1. ff. eod.

Opp. Emptio & venditio eſt introducta pro communi vtilitate vtriuſque, dum ſcilicet vnus indiget re alterius, & è conuerſo, vt dictum eſt, & patet per Ariſt. lib. 1. Polit. cap. 5. Sed magis vtile eſt no-

nobis, rem pro re, veluti frumentum pro vino, quo affluimus, tradere, quàm pecuniam, cuius homines ſunt inopes. Ideo non conuenienter ſancitum eſt, emptionem rebus fieri non poſſe.

Soluit. Reflectitur argumentum: nam ex eo, quod emptio & venditio pro communi vtilitate eſt introducta, diſpoſitum eſt, eam tantum pecunia numerata, non rebus fieri poſſe: nummi enim ideo inuenti ſunt, teſte Ariſtotele, vt inæqualitas, quæ ſemper in rerum permutatione interueniebat, tolleretur. Nam cum res permutandæ æquales eſſe deberent fieri non poterat, quin altera maioris eſſet æſtimationis. Ariſt. lib. 5. Ethic. cap. 8.

§. Cum autem.

Perfecta emptione periculum rei venditæ ad emptorem pertinet.

QVIA huiuſmodi contractus fit gratia vtriuſq; tam ementis, quàm vendentis, l. 1. ff. hoc tit. l. empti. C. eod. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 77. art. 1. Et quoniam in omnibus contractibus, qui celebrantur gratia dantis tantum, venit dolus, & lata culpa. In his, qui gratia accipientis tantum, venit leuis, & leuiſſima. In his, qui gratia vtriuſq; venit lata, & leuis. De caſu verò fortuito quis non tenetur, l. ſi vt certo, §. nunc, ff. commod. l. contractus, ff. de reg. iur. Ideo perfecta quantum ad contractus ſubſtantiam, venditione (ſeu ſcriptura, ſeu abſq; ſcriptura conficiatur) ſi res vendita intereat, puta, ſi Stichus venditus moriatur, aut corporis aliqua parte mulctetur: ſi ædes vel totæ, vel ex parte conflagrarint: ſi fundus venditus, fluminis impetu, aut aquarum inundatione vel totus vel ex aliqua parte auferatur: ſi prædium venditum arboribus ventorum vi fractis proſtratiſq. imminutum, aut certè deterius factum ſit: atq; ita rei venditæ ſuperueniens incommodum vel detrimentum, totum emptoris damno cedit, vt in tex. l. quod ſæpe, ff. eod. l. cum emptor, ff. de reſc. vend.

Opp. Res perit domino, l. quæ fortuitis, & l. pignus, C. de pign. act. & c. 1. de commod. Sed emptor ante traditionem rei non eſt dominus: quia non pactis, ſed traditionibus, & vſucapionibus dominia rerum transferuntur, l. traditionibus, C. de pact. §. per traditionem, & §. venditæ, ſup. de rer. diuiſ. Ideo rei venditæ periculum ante traditionem ad emptorem ſpectare non debet. Et confirmatur per l. neceſſario, §. quod ſi pendente, ff. d. tit. de per. & commo. rei vend.

Soluit. Licet emptor iure gentium ante traditionem dominus

non ſit : tamen iuris intellectu pro domino habetur : cum rem ipſam ſtatim ſibi tradi petere poſſit. Doc. in l. 1. ff. de act. empt. Et qui actionem habet ad rem, ipſam rem habere videtur, l. qui actionem, ff. de reg. iur. Habetur enim, inquit Vlpianus, quod peti poteſt, l. id apud, ff. de verb. ſign. Cum itaque emptor compellere poſſit venditorem, vt rem tradat, ſi negligens fuerit, ſibi imputet: mora enim ſua cuilibet eſt nociua, c. mora, de reg. iur. in 6. Et ad confirmationem dic, quod ibi venditio facta fuit ſub conditione, quæ certè perfecta non eſt, priuſquam conditio impleatur, l. hæc venditio, ff. de contrahen. empt. l. bouem, §. ſi ſub conditione, ff. de ædil. edic. Nam ante implementum conditionis non parit obligationem, nec actionem, l. ſub conditione, l. qui promiſit, ff. de cond. indeb. l. cedere diem, ff. de verb. ſign. l. grege, §. ſi ſub conditione, ff. de ædil. edic. Quo fit, vt ſi res vendita intra id tempus intereat, perimitur emptio, ſicuti ſtipulationes & legata conditionalia non exiſtente conditione perimuntur, d. §. quod ſi pendenti.

§. Loca ſacra.

Qui rem commercio exemptam imprudens & à venditore inductus emit, venditorem quanti ſua intereſt obligatum habet.

QVIA talis venditor dolo fecit, l. tenetur, §. fi. & l. emptorem, §. fi. ff. de act. empt. Nihil enim tam contrarium æquitati & bonæ fidei eſt, quàm alterum in fraudem inducere, atque ex alterius inſcitia prædari. Et quoniam dolus vnicuique nocere debet, l. 1. ff. de dol. l. 5. & l. dolus, C. de reſc. vend. & S. Thom. part. 3. quæſt. 52. art. 1. in addit. Ideo iure optimo is, qui ſciens rem, quæ non eſt in commercio, qualis eſt ſacra, religioſa, & publica, vendiderit, ex empto tenetur ad id, quod emptoris intereſt, deceptum non eſſe, vt in tex. & l. qui officij, ff. eod.

Opp. Emptio huiuſmodi rerum non tenet: quia nullius in bonis eſſe intelliguntur, l. 1. & l. in tantum, §. ſacræ, ff. de rer. diu. & §. nullius, ſup. eod. Ideo nulla actio ex ea oriri poteſt: cum primò ſit contractus, ex contractu obligatio, & ex obligatione actio. Doc. in §. 1. inf. de actionib.

Soluit. Etſi reſpectu rei ſeu materiæ non teneat emptio, d. l. qui officij, §. vlt. tamen valet vt contractus bonæ fidei, quem ſeruari æquum eſt, l. liber, ff. eod. & ex quo alter alteri ex dolo, deceptioneq. iure obligatur, l. 1. l. Iulianus, ff. de act. empt. d. l. 5. & l. dolus, C. de

C. de reſc. vend. Itaq; cum emptor ignoret, dolus & ſcientia venditoris non annichilat obligationem, imò magis conſtringit: quemadmodum & in feudis, re feudali illicitè, hoc eſt, abſque conſenſu domini bonæ fidei emptori vendita, licet non teneat emptio quo ad feudum, tamen tenet eatenus, vt ad pretium, & intereſſe contra venditorem agi poſſit, c. 1. & ibi gl. de proh. feud. ali. per Feder. Nec obſtat, quod rem dare venditor nequeat: neque enim ad dandum obligatur, l. ſi ita, ff. eod. ſed ad tradendum, hoc eſt faciendum, l. 2. ff. de act. emp. vide Bart. & Doc. in l. ſtipulationes non diuiduntur, ff. de verb. oblig. cui obligationi ſuccedit obligatio ad intereſſe, l. 1. de act. empt. l. ſi quis, §. vlt. ff. de re iud. Quare & aliena res vendi poteſt, l. qui alienam, ff. eod. quia vtilitas magis rei, quæ præſtando intereſſe repræſentatur, quam res ipſa venire intelligitur.

TITVLVS XXV.

DE LOCATIONE ET CONDVCTIONE.

Locatæ rei merces in numerata pecunia conſiſtere debet.

QVIA locatio & conductio diffinitur, vt ſit perſonæ vel rei ad vſum facta conceſſio, certa mercede in pecunia numerata conſtituta, vt tradit Azo in ſumma, C. eod. & alij, quos refert Alb. in rub. ff. eod. Et quoniam diffinitio explicat ſubſtantiam eius rei, quæ diffinitur. Bart. in l. 1. ff. de teſtam. Proinde illud intelligitur contra ſubſtantiam contractus, quod eſt contra eius diffinitionem. Bald. per illum tex. in c. 1. §. vlt. num. 7. in fi. per quos fiat inueſt. Ideo locatio & conductio tunc propriè intelligitur, quando merces, de qua conuenit in pecunia numerata conſiſtit: nam ſi rei locatæ in alijs rebus, quàm in numerata pecunia conſiſteret, facilè diſcerni non poſſet, vter locator & conductor ſit: ſic nec quæ res locata, quæuè merces: ideo tunc potius contractus de per ſe, & innominatus dicetur. vt in tex. l. 2. in prin. cum gl. ff. eod. & not. gl. per illum tex. in l. 1. §. ſi quis ſeruum, ff. depoſ. & caſus videtur expreſſus in l. naturalis, §. at cum do. ff. de præſc. verb. & in l. ſi vt certo, §. nunc videndum, & ibi gl. in verbo, merces, ff. commod.

Præterea locatio & cõductio eſt proxima emptioni & venditioni, & cũ ea magnã habet familiaritatem, adeò vt eiuſdem etiam regulis

Digitized by Google

conſiſtat, l. veteribus, ff. de pact. & d. l. 2. & Bald. in l. 1. ff. commod. Et quoniam emptio & venditio ſine pretio in pecunia numerata eſt nulla, l. 1. ff. de contrahen. emption. Ideo & locatio & conductio, vt in text. Quod autem dictum eſt, mercedem conſiſtere debere in pecunia numerata, debet intelligi quò ad conuentionem; nam quò ad ſolutionem, illa fieri poteſt in quacunque ſpecie, ſi poſtea contrahentibus placuerit: arg. l. pretij cauſa, C. de reſc. vend. & colligitur ex eo, quod notat gl. in l. 2. in prin. in verb. ſpeciem, ff. ſi cert. pet. Vnde, ſi inter duos, qui ſingulos habent proprios fundos; conuenerit, vt alter alterius fundum ita conductum haberet, vt fructus mercedis conuentæ nomine compenſarentur; nihilominus locatio intelligitur, l. & hæc diſtinctio, in fi. ff. hoc tit. ſolo enim conſenſu perficitur, l. 1. ff. eod. & l. conſenſu, ff. de act. & oblig. & magis inſpicitur conuentio, quàm ſolutio, l. 2. ff. de cont. empt.

Opp. De l. ſi olei, C. hoc tit. vbi cum Titius locaſſet Sempronio fundum, vt ſolueret decem cados olei, alius maiorem ſummam olei obtulit, quæſitum fuit, an liceat à contractu locationis recedere, & reſpondet Imperaror, quod non. Ideo conſtat, quod locatio etiam rebus, præter pecuniam numeratam, fieri poſſit.

Soluit. Nego conſequentiam: & quamuis in d. l. ſi olei, locationis nomen à contrahentibus expreſſum fuerit; tamen non intelligitur locatio, ſed eſt contractus innominatus; do vt des, qui ſimilis eſt locationi & conductioni, & eadem æquitatis ratione regitur, gl. & Doc. ibidem, & in l. exceptio, C. eod. Bart. in l. iuris gentium, §. quinimo, num. 19. ff. de pac. Alex. in l. ſi quis anteà, num. 13. ad fi. ff. de acq. poſſ. Iaſ. in l. naturalis, §. at cum do, num. 1. ff. de præſc. verb. & in §. actionum, num. 162. & in §. item Seruiana, num. 17. inf. de actionib. Bero. conſ. 84. nume. 23. & conſ. 115. nume. 12. lib. 1.

§. Adeo.

Emphyteuſi contracta, niſi quid aliud cautum ſit, rei totius interitus ad principalem concedentem pertinet.

QVIA res emphijteutica remanet in directo domino ipſius, l. vlt. C. de iur. emphyt. l. 1. ff. ſi ager vectig. Bal. in l. item ſi verberatum, ff. de rei vēd. Et quoniam res perit ei cuius eſt, l. pignus, C. de pig. act. Ideo non mirum, ſi rei emphyteuticæ totius interitus ad prin-

principalem concedentem pertineat, vt in tex. & l.1.C.de iur. emphy.Si vero pro parte interierit,emphyteuſis nõ intelligitur finita,& cõſequenter emphyteuta ab onere ſoluendæ penſionis non liberatur, d.l.1.& ſufficit,quod pars aliqua ſuperſit, vt eſt com. opin. Abb.in c. potuit, n.16. de loc. Iaſ. in d.l.1.n.77. de iur. emphyt. Iul Clar. in §. emphyteuſis, quæſt. 8. verſ. quæro etiam. Nam canon, qui pro re emphyteutica datur, non ſoluitur habito reſpectu ad fructus, ſed ad recognitionem dominij directi, vt inquit Bart. quem alij ſequuntur in d. l. 1. C. de iur. emphyt. num. 4. Alex. in l. interdum, §. quod ex naufragio, in fi. ff. de acq. poſſ. Ideo ex quo ſemper durat dominium, dum rei pars extat, propterea ſemper canon debetur, cum duret cauſa, propter quam præſtari conſueuit. Nec obſtat, quod parum & nihil æquiparentur, l. quamuis, ff.de cond.& demon quia hoc non procedit, quando eadem eſt ratio in modico, quæ eſt in toto: tunc enim quod eſt minimum,non habetur pro nihilo,ſed æque ac ſi eſſet quid magnum. Aret. in l.ſi ſeruum, §. prætor ait. num. 8. ff. de acq. hæred. Sed in propoſito, quo ad hoc ne emphyteuta liberetur à ſolutione canonis, idem eſt, quod totum extet prædium, vel quod eius minima pars ſubſiſtat: quia ex quo penſio ſoluitur in recognitionem dominij, ſufficit poſſe ſubeſſe dominium in aliqua parte. Nec etiam refragatur, quod eadem debeat eſſe ratio partis, quo ad partem, quæ eſt totius, quo ad totum, l. quæ de tota, ff.de rei vind. c. paſtoralis, §. item cum totum, & ibi gl. Bald. Card. Imol. Abb. Barbat. & Felin. de offic. deleg. Nam argumentum de toto ad partem,non habet locum in præſenti facto,propter rationem diuerſitatis, quæ inter demolitionem totius rei militat, & partis deſtructionem: primò enim caſu nihil extat, vbi poſſit penſio quieſcere, & ad quod referri poſſit: ſecundo vero extat aliquid, cuius ratione poteſt ſuſtineri canon: & quod argumentum non procedat, quando diuerſa militat ratio, probant Cyn. Salic. & alij in l. cum notiſſimi, §. in his, C. de præſc. trigin. anno. Euerard. loco à tot. ad part.

Opp. Periculum rei venditæ ſpectat ad emptorem l. 1. C. de reſc. vend. Ideo ex quo contractus emphyteuticus ſimilis eſt emptioni, videtur, quod periculum rei emphyteuticæ debeat ſpectare ad emphyteutam.

Soluit. Id negatur: & differentiæ ea eſt ratio: quia in contractu emptionis, venditor tenetur ſolum ad rem vel ad factum: ſcilicet ad tradendum, quod factum momento expeditur; non mirum ſi periculum eſt emptoris: ſed ille, qui dat in emphyteuſim, tenetur ad factum ſucceſſiuum, ſcilicet ad patiendum vti &c. iuxta l. ex conducto,ff. loc. cum ergo iſta patientia habeat tractum in futurum incer-

Digitized by Google

certum, ideo periculum eſt ſemper ipſius domini. Bart. in d. l. 1. C. de iur. emphyt.

§. Conductor.

Conductor leuem culpam præſtat, caſum verò non præſtat.

QVIA locatio vtriuſque contrahentis gratia celebratur, l. 1. & paſſim, C. hoc tit. Et quoniam cum vtriuſque vtilitas in contractu veritur, tunc dolus, lata, & leuis culpa tantum præſtatur, l. ſi vt certo, §. nunc videndum, & ibi gl. & Doc. ff. commod. l. contractus, ff. de reg. iur. Ideo non mirum, ſi conductor de leui tantum, non de leuiſſima, & caſu fortuito, teneatur, vt in tex. & l. ſi merces, §. pen. ff. eod. Nam locationis proprium eſt, vt ex ea dominium non transferatur, l. cum manu ſata, §. vlt. ff. de contrah. empt. l. non ſolet, ff. locat. & l. non ſolum, §. quod vult, ff. de vſucap. Et res perit domino, l. pignus, C. de pig. act.

Opp. De l. ſi quis fundum, ff. hoc tit. vbi conductor de caſu fortuito tenetur.

Soluit. Id procedere in tribus caſibus; primò; ſi caſus acciderit culpa ſua, d. l. ſi vt certo. Nam quando culpa præcedit caſum, ille caſus imputatur in culpam, gl. ibidem. qui enim cauſam damni dat, damnum dediſſe videtur, l. manumiſſiones, ff. de iuſt. & iur. Secundò, ſi conductor fuerit in mora, l. ſi ex legati, ff. de verb. oblig. quia mora ſua cuilibet eſt nociua, c. mora, de reg. iur. in 6. Et ſi non fuiſſet mora conductoris, forſitan locator, rem diſtrahendo, vel alio modo, talem caſum euitaſſet. Tertiò, ſi interuenerit pactum, vt in d. l. ſi quis fundum. Nam pacta, quæ neque dolo malo, neque aduerſus leges ſunt conuenta, ſunt ſeruanda, l. iuris gentium, §. Prætor ait, ff. de pact. & S. Thom. 2. 2. q. 88. art. 1. & 3. Qui autem ſuſcipit caſus fortuitos, ſanè intelligitur, vt de ijs tantum teneatur, qui vt plurimum ſolent contingere; non etiam de ijs, qui rarò accidunt, l. fiſtulas, §. frumenta, ff. de cont. empt. quam ſic intelligit Bart. in l. ſcio, §. modico, ff. de annu. legat. & ſequitur Bald. conſ. 145. lib. 3. Alex. conſ. 28. num. 16. lib. 1. Soc. ſen. conſ. 123. num. 19. lib. 4. Corn. conſ. 12. num. 4. lib. 4. Rol. conſ. 45. num. 16. & infra, lib. 3. vbi num. 18. profitetur hanc eſſe communem ſententiam, licet iuramentum fuerit interpoſitum. Quod tamen reſtringitur, vt non habeat locum: quando locator ſuſcepit in ſe caſus fortuitos, & diuina iudicia: quia tunc de inſolitis etiam obligatur, vt conſuluit Bero. conſ. 142. nnm. 19. lib. 1.

TI-

Digitized by Google

TITVLVS XXVI.

DE SOCIETATE.

Societas valet, ſi partes lucri & damni diuerſæ ſint inter ſocios.

QVIA plerunque tanta eſt induſtria ſocij, vt plus ſocietati conferat, quàm pecunia: vt ſi ſolus nauiget, ſolus peregrinetur, pericula ſubeat ſolus, l. ſi non fuerint, §. 1. ff. pro ſoc. Et quoniam æquum non eſt, æqualem eum habere portionem, qui minus contulerit, vt ſcribit Phil. lib. 3. Pol. cap. 6. nam æqualitas, quæ in ſocietate requiritur, proportionabilis debet eſſe cum ijs, quæ conferuntur, gl. in d. l. ſi non fuerint; ſocietas enim eſt contractus, qui debet habere iuſtitiam & æquitatem arbitrio boni viri, l. quod enim, §. 1. l. propoſita, & l. ſocietatem mecum coieris, ff. pro ſoc. & bonam fidem exigit in ſummo gradu, vt ſcribit Bald. conſ. 143. num. 3. lib. 1. & Corne. conſ. 139. num. 3. lib. 1. Ideo non mirum, ſi poſſint paciſci, quod vnus ſocius habeat duas partes lucri, & damni, & alius tertiam, vel quod vnus habeat duas partes lucri, & tertiam damni, & alius duas partes damni, & tertiam lucri. vt in tex. d. l. ſi non fuerint. Illud verò non recipit dubitationem, ſocietatem ita coiri non poſſe, vt vnus lucrum tantum percipiat, alter verò damnum ſentiat, & nullum lucrum expectet: nam iniquiſſimum eſt hoc genus ſocietatis, quam etiam leoninam, Caſſius ſolitus erat appellare, vt inquit Ariſt. in d. l. ſi non fuerint, §. Ariſto. Et hæc quidem ſocietas à fabula Æſopi Phrygij hoc nomen accepit: Is enim narrat, quod Leo, Aſinus, & Vulpes ſocietatem contraxerunt, vt quod in venatione cepiſſent, id inter eos tanquam commune diuideretur. Cum verò prædam quandam nacti fuerint, Leo imperat, vt Aſinus partiatur: ille vt erat ſtolidus in tres æquales portiones diſtribuit; qua ratione Leo indignatus Aſinum illicò dilaniauit: Vulpes illic aſtabat, quam Leo rurſus partiri iubet: Illa verò, vt vitæ ſuæ conſuleret totam ferè prædam Leoni attribuit, ſibi verò quandam minimam particulam ſeruauit. Leo diſtributionem tanquam iuſtam comprobauit, & Vulpem rogauit, quiſnam illam diuidendi rationem docuiſſet, Reſpondit Vulpes, ea Aſini calamitas. Quamobrem Caſſius iuriſc. hanc Leoninam ſocietatem appellauit, cum omne commodum ad aliquem pertinet, alij verò incommodum ſentiunt, quod à Tiraq. relatum eſt de legib. connub. lege 5. in fi. idemque ſcribit Conna. in commen. iuris ciu. lib. 7. cap. 17. & M. Cicer. vt idem

idem Conna. etiam refert, captioſam & indignam hanc ſocietatem vocat: quia pro dignitate cuiuſque non eſt contracta vt Rimin. iun. explicat in conſ. 400. num. 48. & 49. quam etiam improbat Couar. var. reſol. lib. 3. cap. 2. ver. ego ſanè, & Decia. conſ. 29. num. 28. & conſ. 97. num. 54. lib. 2.

Opp. Societas habet ius quoddam fraternitatis, l. verùm, ff. pro ſoc. Sed inter fratres æqualitas eſt ſeruanda, §. illud quoque, Auth. de nupt. l. cum pater, §. euictis, ff. de leg. 2. & l. vlt. ff. commun. vtr. iud. Ideo inter ſocios ſimiliter æqualitas eſt ſeruanda.

Soluit. Fateor & ego, lucrum & damnum æquali lance inter ſocios eſſe diuidendum, ſi collatio æqualis bonorum, æqualis operæ & induſtriæ facta ſit: ſed cum induſtria & opera alterius poſſit eſſe pretioſior, nihil extra naturam ſocietatis fieri videtur, ſi is qui plus induſtriæ confert, plus lucri & minus damni habeat, vt hic.

§. Manet.

Societas vnius alicuius renunciatione diſſoluitur.

QVIA regulariter nemo inuitus in ſocietate permanere cogitur, l. ſi. C. commun. diuid. Ideo ſicut ſolo conſenſu contrahitur, ita contrario conſenſu diſſoluitur, vt in tex. l. 4. §. diſſociamur, ff. pro ſoc. Iamdiu enim ſocietas manet, quamdiu conſenſus contrahentium integer perſeuerat, l. tamdiu, C. pro ſoc. neque ſocietas ſic contrahi poteſt, vt non poſſit diſſolui, l. in hoc iudicium, §. ſi conueniat, ff. commun. diuid. l. cum duobus, aliàs, l. ſi fratres, §. idem reſpondit, & l. adeò, ff. pro ſoc. & ideo in æternum ſocietatis coitio nulla eſt, l. nulla, ff. eod. ne cui libera teſtamenti factio adimatur, l. verum, §. vlt. ff. eod. Item ſocietas morte vnius è ſocijs extinguitur, l. actione, §. morte, & d. l. verum, ff. pro ſoc. Nam qui ſocietatem contrahit, certam perſonam ſibi eligit, l. qui admittitur, ff. eod. Communicatur enim in ſocietate opera, ſolertia, fides, induſtria, &c. quæ perſonalia ſunt, l. vnic. §. ne autem, C. de caduc. toll. l. fabriles, ff. de oper. lib. quia perſonæ, earumque induſtria & officia variant, l. inter, ff. de ſolut. eoque non tranſeunt ad hæredem, l. nemo, & l. adeò, ff. eod. Quod contingit non ſolum morte naturali, ſed etiam ciuili, hoc eſt, maxima, & media capitis diminutione, d. l. verum, & l. actione, §. publicatione, ff. pro ſoc. Maxima autem capitis diminutio eſt, cum quis ciuitatem, & libertatem amittit: Media intelligitur, cum ciuitas amittitur, libertas autem retinetur, l. vlt. ff. de cap. dimin. Et quidem deportatus in inſulam

retinet libertatem, & perdit ciuitatem, l. 2. §. 1. ff. de pœn. l. amiſſione, in prin. cum gl. de cap. dimin. & is quoque mortui loco habetur, l. ſi necem, §. ſi deportatus, ff. de bon. lib. l. 1. §. quidam filium, ff. de bon. poſſ. cont. tab. Nec mirum alicui videri debet, ſi per deportationem ſocietas diſtrahatur: quia deportationis nomen per ſe ipſum rerum omnium ſpoliatio eſt, l. vlt. §. vlt. C. de ſent. paſſ. l. tutelas, §. vlt. & ibi Bart. in ſumm. ff. de cap. dimin. Et quidem publicatione bonorum, & egeſtate ſocietas diſſoluitur, d. l. actione, §. publicatione, & l. 4. ff. pro ſoc.

Opp. Mutuo conſenſu contractum non poteſt vnius voluntate diſſolui, l. 3. C. de reſc. vend. l. ſicut, C. de actionib. Sed ciuilis iſta ſocietas non coit, nec exiſtit, niſi omnium ſociorum conſenſu, §. vnic. ſup. de oblig. ex conſ. Ideo videtur, quod vnius mutata voluntate, ſocietas non diſſoluatur.

Soluit. Etſi regulariter mutuo conſenſu contractum non poſſit vnius voluntate diſſolui: tamen in communionibus & ſocietatibus contra eſt: nam cum diſcordias plerunque pariat communio, l. cum pater, §. omnia, ff. de leg. 2. nemo in ea ex legis beneficio manere inuitus cogitur, d. l. vlt. C. commun. diuid. Quare ſecundum hanc legem etiam ſocietas iniri creditur: ſemper enim contrahentes ſecundum leges paciſci cenſentur, Soc. iun. conſ. 19. num. 6. vol. 1.

§. Socius.

In ſocietate dolus, & culpa leuis præſtatur tantùm.

QVIA in huiuſmodi contractu omnium contrahentium verſatur vtilitas, l. ſi vt certo, §. nunc videndum, ff. commod. Et quoniam cum vtriuſque contrahentis vtilitas in contractu vertitur, tunc dolus, lata, & leuis culpa tantùm præſtatur, l. contractus, & ibi Dec. ff. de reg. iur. Ideo non mirum, ſi culpa leuis tantùm in ſocietate præſtetur, vt in tex. & l. ſocius, ff. eod. Bald. in l. quæ fortuitis, num. 22. C. de pig. act. Corn. conſ. 157. num. 1. lib. 2. Pet. de Vbal. de duob. frat. part. 8. num. 1. Proinde, quod quis in alea, vel adulterio perdiderit, ex communi non conſequitur, ſed ſuæ portioni imputatur, l. adeò, §. quid in alea, ff. pro ſoc. Quod verò caſu fortuito contingit, cum ſocijs commune eſt, l. cum duobus, §. damna. ff. pro ſoc. Corn. d. conſ. 157. lib. 2.

Opp. Res communis, mea eſt, l. meritò, & l. nemo, ff. pro ſoc. Sed in rebus meis, licet impunè culpam contrahere, & negligentem

eſſe, l.in re mandata,C.mand. Ideo videtur quod ſocius de dolo tantùm tenetur.

Soluit. Non eſt eadem ratio rei communis, quæ vtriuſque eſt ſocij, & rei propriæ: igitur ſocius culpam etiam leuem præſtare debet: quia ſocietas ad omnium contrahentium vtilitatem ſpectat, propterea debent maiorem & exactiorem diligentiam adhibere, quàm rebus ſuis, d.l. ſi vt certo, §. nunc videndum, ff. commod.

TITVLVS XXVII.

DE MANDATO.

Conſilia non obligant.

QVIA nullus tenetur conſilium ſequi, cum illud non neceſſitet, c. quiſquis 14.q.1.& S. Thom.1.2. q. 108. art.3. imò quiſque explorare & deliberare debet apud ſeipſum, an ſibi expediat, necne: eſt enim amicitiæ non obligationis, l.2.ff. hoc tit. Hinc Apoſtolus, cum cœlibatum perſuadere vellet, ita pronuntiat. De virginibus præceptum Domini non habeo, conſilium autem do, tanquam miſericordiam conſequutus à Deo, vt ſim fidelis, 1. Corint. cap. 7. Quò ſpectat, quod Ambroſius epiſt. 82. & lib. de Viduis, dixit. Conſilium inuitat voluntarios: præceptum verò adſtringit etiam inuitos. Vbi præceptum eſt, ibi lex, vbi conſilium, ibi gratia; præceptum, vt ad naturam reuocet, conſilium, vt ad gratiam prouocet. Ideo non mirum, ſi ex conſilio nemo obligetur: vnde ſi mandem tibi, vt pecunias tuas potius in emptiones prædiorum colloces, quam fœneres, vel ex diuerſo, hoc enim magis intelligitur conſilium, quam mandatum, ex quo nulla obligatio naſcitur, vt in tex. Vt enim is, qui conſulit, non hoc agit, vt alterum ſibi obliget: ſic contrà nec ſe alteri vult obligatum, actus autem operari vltra intentionem agentium non debent, l. non omnis, ff. ſi cert. pet.

Opp. De l. cum ſcires, ff. de dol. vbi ex conſilio quis obligatur.

Soluit. Aut conſilium datur circa contractum, vel quaſi; aut circa maleficium, vel quaſi. Primò caſu ſubdiſtingue, aut tale conſilium non eſt fraudulentum; & tunc non tenetur, vt hic, & l. eleganter, ff. de dol. aut eſt fraudulentum, & tunc tenetur actione de dolo, ipſi, cui conſilium dedit, d.l. quod ſi cum ſcires. In ſecundo caſu, ſcilicet, cum datur circa maleficium, tunc tenetur conſulens:

non

non tamen illi, cui; ſed illi, contra quem conſilium dedit; nec tunc tenetur actione de dolo. ſed eius maleficij nomine, nam ſi conſuluit occidi, homicida eſt, c. ſicut, C. de homic. Si conſuluit ſeruo, vt fugeret, vel furtum faceret; tenetur furti, vel ſerui corrupti, l. 1. ff. de ſer. corrupt. Si conſuluit Titio, mihi iniuriam facere, tenetur mihi iniuriarum, l. non ſolum, ff. de iniur. Idem vbicunque cadit in nomen maleficij; ipſi autem, cui dedit conſilium, non tenetur; tum quia ſcire debebat id ſibi non expedire, §. interdum, inſ. de oblig. quæ ex delic. naſc. tum quia ex improbitate ſua nullus conſequitur actionem, l. itaque, ff. de furt.

§. Illud quoque.

Mandatum rei turpis non eſt obligatorium.

QVIA turpia pro impoſſibilibus habentur, l. filius, ff. de cond. inſt. & gl. in §. quod turpi, ſup. de inut. ſtipul. Et quoniam impoſſibilium nulla eſt obligatio, l. impoſſibilium, ff. de reg. iur. l. 1. §. ſi id quod, ff. de act. & oblig. & S. Thom. 2.2. q. 33. art. 2. Ideo & c. vt in tex. Mandatum enim à Plac. in rub. ff. eod. ſic diffinitur, vt ſit officium honeſtum, gratis ſuſceptum, ab amico exhibendum. Præterea mandatum eſt contractus bonæ fidei, §. actionum autem, ſup. de actionib. & l. conſenſu, ff. de act. & oblig. Et quoniam bona fides non patitur, vt ex re, quæ bonis moribus aduerſatur, obligatio naſcatur, c. quanto, de iureiur. & l. domum, ff. de contrah. empt. Ideo mandatum rei turpis non eſt obligatorium, vt in tex. l. ſi remunerandi, §. rei turpis, & l. ſi verò, §. ſi adoleſcens, ff. eod. Proinde, ſi quis mandauerit alicui ædem ſacram ſpoliari, hominem verberari, vel occidi, vel aliud damnum fieri, aliamue iniuriam inferri, nullum eſt mandatum, l. ſi mandauero, §. qui ædem, ff. eod. Quamobrem, qui huiuſmodi mandatum ſuſcepit, non intelligitur id iure mandati, ſed libero arbitrio feciſſe; & ideo mandati actionem non habet: neque ex mandato conueniri poteſt mandator, Bart. in l. ſi quis, §. ſi procuratori, num. 1. ff. quod quiſque iur. Reſpublica verò, item is cui nocitum eſt, certè actionem etiam aduerſus hunc habe: cum eos æquè violet, qui mandat delictum, atque qui perpetrat, gl. in c. nullus, de reg. iur. Cagn. in l. conſilij, num. 6. ff. eod. per l. non ſolum, §. ſi mandato, & ibi Bart. de iniur.

Opp. Hic contractus mandati ex officio & amicitia trahit originem, l. 1. §. vlt. ff. mand. l. ſi ſeruus, ff. de ſeru. export. l. quod ſæpè, §. ſi quis amico, ff. de cont. empt. Qua ratione alijs etiam contra-

ctibus excelentior putatur Bald. in rub. in prin. ff. eod. nam quibus in rebus ipſi intereſſe non poſſumus, in his operæ noſtræ vicaria fides amicorum ſupponitur, quam qui lædit, omnium commune præſidium, & quantum in ipſo eſt, diſturbat vitæ ſocietatem. Vnde qui ſuſceptum mandatum negligit, duas res ſanctiſſimas violat amicitiam, & fidem: perditiſſimi autem hominis eſt ſimul & amicitiam diſſoluere: & fallere eum, qui læſus non eſſet, niſi credidiſſet, vt ſcribit M. Cic. In orat. pro Sex. Roſc. Amæ.

Soluit. Per hoc non ſequitur, quod mandatum inhoneſtum ab amico ſit exequendum, imò oppoſitum, iuxta illud eiuſdem Cic. Offic. 3. Cum in amicitia, quæ honeſta non ſunt, poſtulantur: religio & fides anteponatur amicitiæ. Et idem lib. de amicit. Ab amicis honeſta petamus, & amicorum cauſa honeſta faciamus.

§. Is, qui.

Mandatum re adhuc integra reuocari poteſt.

QVIA vbi alteri non præiudicatur, quiſque poteſt de re ſua mutare conſilium, gl. in fi. in c. mutare, de reg. iur. in 6. Cum rei ſuæ quilibet ſit moderator, & arbiter, l. in re mandata, C. mand. & S. Thom. 2. 2. q. 32. art. 5. Et quoniam re integra, nullum eſt ius quæſitum mandatario per mandatum, & ſic per reuocationem mandati nullum infertur ei præiudicium, l. ſi procuratorem, §. mandati, ff. hoc tit. Ideo dum adhuc res integra eſt, mandator impediri non poteſt, quin de mandatario pœnitere poſſit, & illum ad libitum liberè reuocare, vt in tex. l. ſi vero §. ſi mandauero, ff. eod. Præterea mandatum ſit plerunque gratia mandatis, l. 2. & ibi Doc. ff. eod. Et quoniam regula iuris eſt: omnes licentiam habere iis, quæ pro ſe introducta ſunt, reuocare, l. ſi quis in conſcribendo, ff. de pact. Ideo poteſt mandator pœnitentia ductus reuocare mandatum, vt in tex. l. ſi mandaſſem, & l. ante litem, ff. eod. Sed hæc reuocatio ita demum iuſta eſt, ſi fiat re integra, id eſt, antequam mandatarius mandatum ceperit exequi, l. 3. C. eod. & d. l. ſi vero, §. ſi mandauero, & l. ſi mandaſſem, & l. ſi homines, ff. eod. Nam conſilium mutare cum alterius detrimento non licet, l. nemo poteſt, ff. de reg. iur.

Opp. De l. ſi cum fundum, ff. de pact. vbi mandatum re integra reuocari non poteſt.

Soluit. Quod generaliter dictum eſt, mandatum re integra reuocari poſſe; intelligitur, niſi id, quod continetur in mandato, ſit deductum in pactum ſtipulatione vallatum: tunc enim reuocari non poteſt,

poteſt, etiam ſi res ſit integra; quia ex ſtipulatione ius quaſitum eſt ei, qui mandatum ſuſcepit, l. aliud, ff. de ſolut. Secundò intelligitur, quod poſſit reuocari, niſi ſit factum contemplatione eius, qui mandatum ſuſcepit: tunc enim, etiam ſi res ſit integra, eo inuito reuocari non poteſt, d. l. ſi cum fundum, Paul. Caſt. in l. ſingularia, num. 22. ff. ſi cert. petat. & Dec. ibid. num. 24. & Silu. Aldob. conſ. 44. num. 24. lib. 1.

ſ. Mandatum.

Mandatarius re integra poteſt renunciare mandato.

QVIA mandatarius non debet eſſe deterioris conditionis, quam mandans, ex regula quo quis aduerſus alium iure vi-tur, fruitur, eodem vtatur, fruatur, c. omnes, de conſt. & l. 1. ff. quod quiſque, iur. in alt. Et quoniam re adhuc integra exiſtente, mandans impediri non poteſt, quin de mandatario pœnitere poſſit, & illum ad libitum liberè reuocare, l. ſi vero, ſ. ſi mandauero, ff. hoc tit. Ideo non mirum, ſi mandatarius, etiam mandato ſuſcepto, re integra pœnitere poſſit, & mandato renunciare, vt in tex. & l. ſi mandauero, ff. eod. Mandatum enim ex officio & amicitia originem trahit, l. 1. ſ. 1. ff. eod. idquè precibus adhibitis ſolet committi. Virg. 6. Æneid.

Idem orans mandata dabat.

Solentq. impleri beneuolentia & obſequio Cic. ad Quint. Fratrem, eaq; mandata perſequor diligenter. Si tamen quis ſuſceperit & implere aggreſſus ſit, non eſt integrum renunciare, d. l. ſi mandauero, ſ. vlt. quia nemo poteſt mutare conſilium cum alterius detrimento, l. nemo, ff. de reg. iur. Integra autem res eſſe intelligitur, cum & mandatarius nihil dum fecit, & tantum adhuc temporis ſupereſt, vt mandans per ſe, aut alium negocium mandatum expedire poſſit, & occaſio negocij mandati expediendi non eſt amiſſa. Doc. hic.

Opp. Contractus, qui ab initio ſunt voluntatis, ex poſt facto ſunt neceſſitatis, l. 3. C. de reſc. vend. & l. ſicut, C. de act. & oblig. Sed mandatum ſuſcipere ab initio eſt voluntatis, d. l. ſi mandauero, ſ. ſi. ff. hoc tit. Ideo videtur, quod ſuſceptum mandatum omnino ſit exequendum.

Soluit. Etſi regulariter mutuo conſenſu contracta vnius voluntate non infirmentur, d. l. 3. & l. ſicut, tamen in mandato contra eſt: mandatarius enim pœnitere, & mandato renunciare poteſt, re ſcilicet integra exiſtente: idq; ea ratione, quoniam ex mandato tum

de-

demum datur actio directa, poſtquam mandantis cœperit intereſſe, l. ſi procuratorem, §. mandati, ff. hoc tit. ſed re integra mandantis nihil intereſt: ergo adhuc nulla actio competit, & per conſequens locus eſt reuocationi: quæ ratio ceſſat in alijs contractibus. Myn. hic.

§. In ſumma.

Mandatum debet eſſe gratuitum.

QVIA (vt paulò ante diximus) originem ex officio & amicitia trahit, l. 1. ff. hoc tit. l. ſi contra, C. eod. l. ſi tibi ſpolianda, ff. de præſc. verb. Quid autem officio gratuito magis contrarium eſt, quam merces & ſalarium. Quid minus honeſtum, ac amicitiam fœnerari, & pretio accepto eleuare vltronei beneficij auctoritatem? vide Cic. in Lælio, & Quinti. lib. 12. cap. 7. Ideo iure optimo ſancitum eſt, vt mandatum ſit gratuitum, vt in tex. & d. l. 1. ff. eod. & l. litem, C. de procur. Quod ita ab Accurſ. in rubr. ff. eod. diffinitur, vt ſit officium ab eo, qui ſuſcepit, gratuito exhibendum. Quamobrem ſi conueniat, vt pro mandato ſuſcipiendo aliquid tribuatur, non eſt mandatum: quia contrarium eſt officio merces: ſed locatio & conductio, vel alius contractus innominatus, l. naturalis, §. ſed ſi facio, ff. d. tit. de præſc. verb. Aret. in d. l. litem, verſ. & pro intellectu, C. de procur, & ita Bald. in ead. rub. in verſ. diffinit ergo, hanc diffinitionem tuetur.

Opp. De l. remunerandi, ff. hoc tit. vbi mandatarius aliquid pro mandato accipere poteſt.

Soluit. Etſi mandatum à principio gratuitum eſſe debeat, vt hic: tamen, ſi quid honoris cauſa ei offeratur à mandatore, accepti beneficij non immemore, id honeſtè accipiet, d. l. remunerandi, quædam enim etſi inhoneſtè petantur, honeſte tamen accipiuntur, l. 1. §. eſt enim, ff. de var. & extr. cog. nam vt paſſim accipere, viliſſimum, & omnia auariſſimum: ſic à nemine accipere, valde inhumanum eſt, l. ſolet, §. fi. ff. de offic. proconſul. Dignus eſt enim operarius mercede ſua, Luc. cap. 10. Et Cic. lib. 1. de Orat. Iuſtus, inquit, ac honeſtus labor, honoribus, præmijs, ſplendore decoratur.

Digitized by Google

TITVLVS XXVIII.

DE OBLIGATIONIBVS QVAE EX QVASI CONTRACTV NASCVNTVR.

Qui negocium abſentis ſua ſponte ac ſine mandato geſſit, dominum etiam ignorantem ex bono & æquo aſtringit.

QVIA plerunque homines eo animo peregrè proficiſcuntur, quaſi ſtatim reddituri: nec ob id vlli curam negociorum ſuorum mandant; deinde nouis cauſis interuenientibus, ex neceſſitate diutius abſunt, quorum negocia deperire iniquum eſt: quæ ſane multis modis deperirent, ſi vel is, qui obtuliſſet ſe negocijs gerendis, nullam habiturus eſſet actionem de eo, quod vtiliter de ſuo impendiſſet, l. ex maleficijs, §. 1. ff. de act. & oblig. Quis enim tam reſupinus eſt, vt facilè ſuas pecunias iactet, ac indebitas effundat? l. cum de indebito, ff. de probat. Et quoniam Reipublicæ intereſt ſubditos habere locupletes, & vt bona in familijs conſeruentur, §. 1. Auth. vt iud. ſine quoq; ſuff. §. fi. ſup. de his, qui ſunt ſui vel ali. iur. Ideo ne vnde præmium quis meretur, damnum reportet: iure optimo ſancitum eſt, vt is, qui abſentis negocia geſſit, licet ignorantis: tamen quicquid vtiliter in rem eius impendit, & etiam ipſe ſe in rem abſentis alicui obligauit: habeat aduerſus dominum negociorum geſtorum actionem. Et ſane ſicut æquum eſt, ipſum actus ſui rationem reddere, & eo nomine condemnari, quicquid, vel non, vt potuit, geſſit, vel ex his negocijs retinet: ita ex diuerſo iuſtum eſt, ſi vtiliter geſſit, præſtari ei, quicquid eo nomine vel abeſt ei, vel abfuturum eſt, vt in tex. & l. 2. ff. de neg. geſt. Nam ſi non poſſent repeti, dominus cum iactura gerentis efficeretur locuples, à natura penitus alienum, & abhorens, c. locupletari, de reg. iur. in 6. l. nam hoc natura, ff. de cond. indeb. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 62. art. 2. Eſſetque officium ſuum ſibi damnoſum, contra l. ſi ſeruus, §. quod, ff. de furt. l. ſed ſi quis, ff. quemad. teſt. aper.

Hinc tutori competit contraria tutelæ actio contra pupillum ad repetendum id, quod de ſuo impedit in res, & negocia pupilli, l. pupillus, ff. de auth. tut. & l. 1. C. de cont. iud. tutel. Nec obſtat,

quod pupilli nullus ſit conſenſus, l. 1. C. de falſ. mon. l. pupillus, ff. de acquiren. hæredit. §. præterea, ſup. quibus non eſt permiſſ. facere teſtament. Et abſque conſenſu ſuo nemo obligatur, l. ſi quis mihi, §. iuſſum, ff. d. tit. de acquir. hæred. Nam reſpondetur. Etſi enim pupillus ipſe tutori ſuo non conſenſerit, nec tutor pupillo, lex tamen fictè introducit, quaſi tutor eo ipſo quod adminiſtrationem rerum pupillarium in ſe ſuſcepit, conſentiat, atque ita obligatum ſeſe velit, ſi in rebus pupillaribus minus rectè & ex vtilitate pupilli verſetur: quin etiam eadem lex fingit, pupillum ſeſe obligare è contrario, vt ſi forte tutor quid in adminiſtratione rerum pupillarium de ſuo vtiliter impenderit, tutori ſuo ad impenſas illas reſtituendum teneatur, vt facilius tutores ad adminiſtrationem accedant: alioquin nemo ad tutelæ onus accedere vellet, d. l. 1. de cont. tut. act. Vel ſaltem nemo de ſuo aliquid impenderet, dum ſciret ſe non recepturum id, quod impenderit; quod non parum pupillo noceret. Itaq; vt promptius de ſuo aliquid in beneficium pupilli impendat, iure optimo ſancitum eſt, vt ex tutela geſta, pupillus contraria actione de eo quod tutor præſtiterit teneatur, vt hic. Item is, cui ob rem ſine ſocietate communem aliquid abeſt, in alterum quaſi ex contractu actionem habet: l. hæredes, §. non tantum, ff. famil. erciſc. Iure enim naturæ æquum eſt: neminem cum alterius detrimento & iniuria fieri locupletiorem, l. iure naturæ, ff. de reg. iur. Bald. in c. cum acceſſiſſent, num. 1. de conſtit. Quamoberm qui ſolutum ab imprudente indebitum accipit, quaſi ex contractu obligatus ad reſtitutionem eius, quod indebitè recepit, intelligitur, l. ex maleficijs, §. is quoque, ff. de act. & oblig. Vnum autem eſt ſciendum, quod ſi aliquid indebitè ſolutum ſit ex cauſa, quæ per inficiationem creſcit, repeti non poteſt, l. ea, quæ, C. de cond. ind. Cauſæ, quæ ex inficiatione creſcunt, quatuor aut quinque enumerantur. Si ex damno iniuria dato agatur ex lege Aquilia, l. inde Neratius, §. hæc actio, ff. ad leg. Aquil. Secundo, ſi agatur, Depoſiti, tumultus, incendij, ruinæ, naufragij cauſa, facti, §. ſed furti, inf. de act. vt ſi quis in illa communi trepidatione depoſuerit, l. Pædius, in prin. ff. de incend. ruin. nauf. in qua quiſque de ſua ſalute cogitat. Tertio, ſi olim quis inficiatus erat legatum per damnationem relictum. Paul. 1. ſent. tit. 20. ſed hodie ſublata legatorum differentia, ea tantum, quæ pietatis cauſa relicta ſunt, per inficiationem creſcunt, vt hic. Quarto, ſi emptor agri contra venditorem propter ementitum modum agri inficiatus ſit, Paul. 1. ſent. tit. 19. & 2. tit. 17. Quintò, ſi ex cauſa iudicati rem petitam inficiatus eſt. Ex ijs autem omnibus cauſis ſi quis indebitum ſoluerit, non poterit repetere, d. l. ea, quæ, C. de cond. ind. Ratio autem petenda

mihi

mihi videtur ex l. cuius, ff. de reg. iur. hæc nimirum. Quod ex his cauſis, quæ inficiando creſcunt, quicquid ſoluitur, licet indebitum, videatur ſolui non tam per errorem, quam à ſciente, vitandæ ſcilicet pœnæ cauſa, arg. l. illud, ff. de pet. hæred. & l. ſi non ſortem, ff. de cond. indeb.

Opp. Culpa eſt ſe immiſcere rei ad ſe non pertinenti, l. culpa, ff. de reg. iur. Ideo tantùm abeſt, vt abſentis negocia gerens actionem habeat, quod potius puniri debet: ius enim naturale dictat, quod pœna ſit pro culpa infligenda, & quod nullus ſine culpa puniri debeat, S. Thom. part. 3. quæſt. 52. art. 1. in addit.

Soluit. Culpa quidem eſt ſe immiſcere rei ſcilicet præſentis, qui non eget aliena opera. Culpa verò non eſt bene, & vtiliter gerere negocia abſentis, atque amicum officijs & fide colere, vt hic.

TITVLVS XXIX.

PER QVAS PERSONAS NOBIS OBLIGATIO ACQVIRITVR.

Obligationes acquiſitæ per ſeruos acquiruntur domino quò ad totum.

QVIA ſeruus eſt res domini, l. omnia, §. cum ita, ff. de legat. 2. & S. Thom. part. 3. quæſt. 52. art. 2. Et quoniam res fructificat domino ſuo, l. omnium, ff. de vſuf. Ideo merito quod ſeruus ex traditione nanciſcitur, ſiue quid ſtipuletur, vel ex qualibet alia cauſa acquirat, id totum domino acquiritur, vt in tex.

Præterea ſecundũ naturam eſt, cõmoda cuiuſq. rei eum ſequi, quẽ ſequuntur incommoda, c. qui ſentit, de reg. iur. in 6. & l. ſecundum naturam, ff. eod. Et quoniam ex maleficijs ſerui, veluti ſi furtum fecerit, aut damnum cuipiam intulerit, aut iniuriam commiſerit: actio noxalis aduerſus dominum inſtituitur: quaſi condemnatus fuerit, ei licet, aut damnum ſoluere, aut ipſius ſerui datione, damni vitare æſtimationem, §. 1. inf. de noxal. act. Ideo ratio poſtulat, quod in hoc releuetur, vt totum id, quod ſeruus acquirit, ſtatim in dominum transferatur, vt in tex. Præterea vt ſeruus acquirat domino,

Pp pro-

prouenit ex tacita voluntate domini: nam videtur hoc ſeruo mandaſſe, l. 1. §. item acquirimus, ff. de acq. poſſ. ex ſua enim perſona nihil poteſt, l. quod attinet, ff. de reg. iur. & l. intercidit, ff. de cond. & demonſt. Et quoniam taciti & expreſſi eſt par virtus, l. cum quid, ff. ſi cert. pet. l. Gallus, §. quidam, ff. de lib. & poſth. Et mandatarius quicquid virtute mandati acquirit, id totum mandanti acquirit, l. 1. ff. mandat. l. litem, C. de procur. l. naturalis, §. ſed ſi facio, ff. de præſc. verb. Ideo & ſeruus domino, vt in tex. & l. 1. ff. de ſtipul. ſeruor.

Opp. De l. acquiritur, §. idem placet, ff. de acq. rer. domin. vbi ſeruus domino non acquirit.

Soluit. Quod dictum, ſeruum domino acquirere, intelligi debet, ſi in eius ſit poſſeſſione: at ſi alius eum poſſideat bona fide, tunc ſeruus quod ex re poſſeſſoris, ſuiſue operis acquirit, poſſeſſori acquirit: vt in d. §. idem placet. Nam pro cibarijs & alimentis ipſius, hæc quaſi merces poſſeſſori retribuitur.

TITVLVS XXX.

QVIBVS MODIS TOLLITVR OBLIGATIO.

Eius rei quæ debetur ſolutione, omnis diſſoluitur obligatio.

QVIA remoto fine, remouentur & ea, quæ tendunt ad illum finem, Ariſt. 8. Phyſic. tex. 24. Et quoniam obligatio tendit ad ſolutionem eius, quod debetur, tanquam ad ſuum finem, §. 1. ſup. de oblig. Ideo remota ſolutione eius, quod debetur, tollitur omnis obligatio, vt in tex. & l. prout, ff. de ſolut. Nec intereſt, quis ſoluat: vtrum ipſe qui debet, an alius pro eo: liberatur enim & alio ſoluente: ſiue ſciente debitore, ſiue ignorante, vel inuito ſolutio fiat, l. ſolutione, ff. eod. & l. ſoluendo, ff. de neg. geſt. Naturalis enim ſimul & ciuilis ratio ſuadet, alienam conditionem meliorem quidem etiam ignorantis & inuiti nos facere poſſe, deteriorem non poſſe, l. ſoluere, ff. de ſolut. l. non tantum, ff. de appell. l. ſeruus, C. de pact. & d. l. ſoluendo. Neque nobis illa regula aduerſatur, qua traditur, inuito beneficium non dari, l. inuito, ff. de reg. iur. nam ea de illis beneficijs intelligenda eſt, quæ à legibus conceduntur: cuius rei exempla extant in l. pactum, ff. de pact. & l.

ſi

ſi quis, C. eod. Atque hoc illud eſt, quod Verrin. 11. Cic. his extulit verbis: Quod mihi lex mea cauſa dat, eo mihi non vti non licebit? Vel dic, regulam illam interpretandam eſſe, vt inuito beneficium non detur, ſi duntaxat de intereſſe eius, cui beneficium confertur, agatur, ſecus autem ſi ita agatur de ipſius intereſſe, vt etiam concurrat intereſſe alterius ſiue tertii. Dec. in d. l. inuito. Vt autem ſoluatur, non tantum intereſt debitoris, ſed etiam, & quidem multo magis, creditoris, ita vt videatur beneficium illud non tantum conferri in debitorem, ſed quodammodo etiam in creditorem, eiuſque impediendi debitor cauſam non habeat, Paul. Caſt. in d. l. ſoluendo, ff. de neg. geſt. Dici etiam poteſt, in fauorabilibus multa recepta eſſe contra vulgatas iuris regulas: & cum liberatio ſit etiam ex fauorabilibus, mirum non eſſe, ſi debitor etiam inuitus liberetur alio pro ipſo ſoluente. Item ſi reus ſoluerit: etiam ij, qui pro eo interuenerunt liberantur, l. in omnibus, ff. de ſolut. ex ratione, l. cum principalis, ff. de reg. iur. & quia fideiuſſio abſque obligatione, cui accedat, ſubſiſtere nequit, §. 1. & 2. ſup. de fideiuſſ. Ea autem obligatio ſoluitur ſolutione, vt hic. Idem ex contrario contingit, ſi fideiuſſor ſoluerit: non enim ipſe ſolus liberatur, ſed etiam reus, l. cum is, ff. de fideiuſſ. Quod verum eſt, ſi intelligamus eum liberari à creditore, cui vterque erat obligatus. Nam principalis debitor nihilominus manet obligatus fideiuſſori ſoluenti, nimirum ex cauſa mandati, vel ex ceſſione actionis facta à principali creditore in ipſo ſolutionis actu, niſi fortè fideiuſſor donandi animo fideiuſſit, §. ſi quid autem, & ibi Doc. ſup. de fideiuſſ.

Opp. De l. ſi rem meam, ff. d. tit. de ſolut. vbi per ſolutionem eius, quod debetur, non tollitur obligatio.

Soluit. Ibi ſolutio non fuit legitimè facta, vt requiritur hic.

§. Item.

Per acceptilationem tollitur obligatio.

QVIA acceptilatio eſt ficta verbalis ſolutio, à iure ciuili introducta, l. pen. ff. de ſolut. Non obſtat, quod acceptilatio dicatur eſſe iuris gentium in l. an inutilis, ff. de acceptil. Dicit enim ibi Iuriſconſultus, nos eo iure vti, vt acceptilatio ſit iuris gentium, quibus verbis diſertè ſatis innuit, acceptilationem iuris gentium eſſe, & dici non origine ſua, ſed vſu hominum, nimirum quia ita frequenter inter homines vſurparetur, atque ſi eſſet iuris

gentium. Eſſe autem acceptilationem iuris ciuilis, ex eo confirmatur, quod acceptilatio non fit, niſi per ſtipulationem, vt hic; ſtipulationem autem eſſe iuris ciuilis, probatum eſt ſup. in prin. tit. de verb. obligat. Deinde in l. 1. C. de accept. dicitur, acceptilationem expediri per verba ſolemnia: verba autem ſolemnia ex iure ciuili ſunt, non gentium, d. §. 1. ſup. de verb. oblig. Quibus hoc etiam accedit, quod per acceptilationem propriè nulla alia tollitur obligatio, niſi quæ per verba vel ſtipulationem eſt conſtituta: cæteræ obligationes præter ſtipulationem ſimpliciter per ſe conſideratæ, acceptilatione non tolluntur, ſed tum demum etiam acceptilatione tollentur, ſi per nouationem transfuſæ ſint in ſtipulationem, quod dicitur fieri ſtipulatione Aquiliana, vt pote formula illud faciendi, à Gallo Aquilio primum introducta, & poſtea recepta, vt in tex. Et quoniam fictio idem operatur in caſu ficto, quod veritas in caſu vero, l. ſi filius, & ibi Alex. ff. ſi cert. pet. l. vnic. ff. de rei vxor. act. Ideo non mirum, ſi per acceptilationem tollatur obligatio, vt in tex. l. 1. & paſſ. ff. de accept.

Opp. De l. ſi ſponſus, §. 1. ff. de donat. int. vir. & vxor. vbi per acceptilationem non tollitur obligatio.

Soluit. Acceptilatio ibi fuit inutiliter facta: nam maritus vxori ſibi obligatæ accepto tollit donationis cauſa. Quare autem acceptilatio, quæ eſt ficta ſolutio, non poſſit vxori prodeſſe, ea eſt ratio: quia lex prohibet donationem inter virum & vxorem, l. 1. ff. d. tit. de donat. int. vir. & vxor. Lex enim non fingit aliquid, quod ſit iuri contrarium, l. lege Cornelia, & ibi Bald. num. 2. & Imol. num. 3. & Alex. num. 2. ff. de vulg. & pupill. ſubſt. Aret. in l. 3. §. ex contrario, num. 3. & Soc. ſen. num. 2. ff. de acq. poſſ. Corne. conſ. 81. num. 38. lib. 1. & Alc. in l. ſi is, qui pro emptore, num. 47. & ſeq. ff. de vſucapionib. Præterea nouatione tollitur obligatio: veluti ſi id quod tu Seio debebas, à Titio, dari ſtipulatus ſis. Nam interuentu nouæ perſonæ, noua naſcitur obligatio: & prima tollitur, translata in poſteriorem, l. 1. ff. de nouation. Neque enim nouatio poteſt intelligi, niſi ex præcedenti cauſa ita noua obligatio conſtituatur, vt prior perimatur, vt in eadem lege ſubijcitur & l. 1. cum gl. in verbo, perempta, C. de iudic. Item per pœnitentiam ſiue diſſenſum tollitur obligatio, l. prout, ff. de ſolut. Etenim cum nihil tam naturale ſit, quam vnumquodque eo modo atq; genere diſſoluere, quo colligatum eſt, l. nihil, ff. de reg. iur. efficitur, vt quæ conſenſu conſtant obligationes, contrario conſenſu ex iure gentium diſſoluantur, l. ab emptione, ff. de pact. re tamen adhuc integra, id eſt, cum neutra parte quicquam adhuc eſt præſtitum, aut certè ſi

quid

quid præſtitum ſit omnia prius in integrum reſtituantur, ſecundum d. l. ab emptione. Oportet autem vtrumque contrahentem conſentire, ſiquidem altero inuito à contractu ſemel perfecto recedi non poteſt: Poteſt autem conſenſus ille contrarius etiam nudo pacto expediri, vt tollatur obligatio, d. l. ab emptione & l. 2. C. quand. lic. ab empt. diſc. & l. 3. ff. de reſc. vend. & quidem obligatio tota vt ne naturalis quidem remaneat, l. ſi quid, §. fi. ff. de ſolut. Quin etiam obligatio furti & iniuriarum ex lege duodecim tabularum, nudo conſenſu ſiue pacto tolluntur; quia id nominatim lege permiſſum eſt, l. ſi vnius, §. pactus, ff. de pact.

RA-

RATIONALE INSTITVTIONVM IVRIS CIVILIS

LIBER QVARTVS.

TITVLVS I.

DE OBLIGATIONIBVS, QVAE EX DELICTO NASCVNTVR.

Furtum non ſit ſine improbo furandi animo.

QVIA furtum eſt peccatum. S. Thom. 2.2.quæſt.66. art.5.Prohibetur enim à iure Diuino. Exod.cap.20. Leuit. cap. 18. Naturali, l. probum, ff. de verb. ſignif. l. nam hoc natura ff. de cond. indeb. Canonico, c. pœnale, 14. quæſt.5. c. meretrices, 32.quæſt. 5. & c. 1. & per tot. de furt. & Ciuili, l. 1. & paſſim ff. & C. de furt. Et quoniam peccatum non eſt niſi quatenus voluntarium, S. Auguſt. cont. Pelag. lib. 1. cap. 34. & c. ſi concupiſcentia, 15. quæſt. 1. Ideo iure optimo dicitur, quod furtum non fit ſine improbo furandi animo, vt in tex. §. placet. inf. eod. l. ſi quis, §. neque verbo, & l. in furti, §. rectè, ff. de furt.

Opp. Secundum Plat. in Gorg. quicunque aliquid alterius gratia agit, non id vult quod agit, ſed id cuius gratia id agit: cum autem omne quod agimus, agamus gratia boni, & id ſolum bonum velimus, iure colligere valemus, neminem velle malum neminemque ſponte malum eſſe.

Soluit. Id negatur primo ex definitione noſtri liberi arbitrij, ac ita formatur: Id dicitur poſitum in noſtra facultate, quod & agere,

& non

Digitized by Google

& non agere valemus, & cuius oppoſitum in noſtra facultate eſt poſitum: at in nobis (concedentibus Academicis) poſitum eſt vt ſimus boni; quare etiam in nobis poſitum erit, vt non ſimus boni, ſed ſimus mali: & ſi in nobis non eſſet poſitum, vt ſimus mali; neque etiam in nobis poſitum eſſet, vt boni eſſemus. Confirmatur; quia ſi in noſtra facultate eſt non agere malum, à quo abſtineri honeſtum eſt, in noſtra quoque poteſtate erit agere malum; oppoſitorum enim eadem eſt ratio. Præterea id colligitur ex definitione inuiti vel violenti; Nam violentum eſt id, cuius principium eſt extra, non conferente vim eo, quod agit vel patitur: At dum ſcelera patramus, nos opem ferimus, ſumus concauſæ, conſpiramus cum lætitia: Non igitur violentia, nec inuitè; ſed ſpontè, noſtraque voluntate id agimus. Tertio id oſtenditur ſumpta ratione ex conditione hominis, vt contradiſtincta ab ea iumentorum. Homo enim vt per naturam eſt principium ſuorum filiorum, ita per voluntatem & præelectionem eſt principium ſuarum actionum; actiones eius in improbas & probas diuidunt, quare vt probarum, ita improbarum actionum ſua voluntate principium eſt; propterea dicitur liber, ſuæ ſortis faber, ſuæq; ſalutis, ac miſeriæ proximus auctor. Quarto id ipſum oſtenditur ratione ſumpta ex principijs actionum: Id enim dicitur eſſe in noſtris manibus, noſtraq. facultate poſitum, cuius principia in nobis poſita ſunt: At principia nedum probitatis, verum etiam improbitatis, in noſtra facultate ſunt poſita; quod oſtenditur: quia principia ſunt præelectio & vis mouens; vtrumque in noſtra facultate eſt poſitum; nam liberè valemus præeligere, & non præeligere; moueri ad aliquid agendum, & non moueri: quare, vt ſpontè & liberè ſumus probi, ita & improbi. Quinto id oſtenditur ratione ſumpta ex conditionibus mediorum, & eorum connexione cum fine; Nam quicunque vult media ordinata in finem, cognoſcens ea ducere ad illum, etiam dicitur velle finem: at qui euadit improbus, vult media ducentia ad improbitatem, ea præeligit, & frequenter cognoſcit ad improbitatem perducere: quare etiam dicitur velle improbitatem, & ſpontè fieri improbus. Demum percipimus, quod frequenter nos pœnitet commiſſi ſceleris; increpamus noſipſos, & alios; hæc autem in his ſolis locum habent, quæ ſpontè fiunt; quare aſſerere neminem ſpontè malum, eſt aduerſari rationi, experientiæ, communiq. hominum conſenſioni, & inſtitutioni. Nec obſtat, quod homo in patrando ſcelere non vult, nec optat improbitatem, ſed vtile vel delectabile; Reflectitur hæc ratio in Platonem: quia ſi ſponte amplectitur id, per quod fit improbus, ſpontè dicitur amplecti improbitatem: qui enim vult media, dicitur velle finem, in quem media perducunt.

§. Fur-

§. Furtorum.

Qui ſcienter rem furtò ſubtractam recipit, & occultat, tenetur furti non manifeſti.

QVIA tunc recipiens furto conſentit, & opem ei præſtat, l. inficiando, §. infans, & ibi Doc. ff. de furt. Adhuc enim furtum durat, & fur ſemper furatur, donec rem contrectat. Doc. in l. eos, C. eod. Et quoniam agentes & conſentientes pari pœna puniuntur, c. quantæ, de ſent. excom. c. 1. de off. deleg. l. verum, ff. de parric. & l. is cuius ope. ff. de adult. Et agens tenetur furti non manifeſti; nec enim in ipſo furto, nec in ipſo loco, quo furtum fecit, nec pri uſquam eo loci rem pertulerit, quo deſtinauit, cum re furtiua apprehenſus fuit. Ideo non mirum, ſi is, qui rem furtiuam ſciens recipit, celatq., non manifeſti furti actione teneatur, vt in tex. Nam receptatores non minus delinquunt, quàm aggreſſores, l. 1. ff. de recept. & l. falſus, §. qui alienum, ff. de furt.

Opp. De l. 3. §. non tantum, ff. de incend. ruin. nauf. vbi quis ſcienter rem furto ſubtractam recipit, & tamen non tenetur.

Soluit. Ibi non recipit malo animo, vt hic, ſed vt rem receptam reſtituat domino, & ita quoque præſumendum eſt, c. 1. de ſcrut. fac. & l. merito, ff. pro ſoc. Dubia enim in meliorem partem ſunt interpretanda. S. Thom. 2. 2. quæſt. 60. art. 4.

§. Pœna manifeſti.

Manifeſtus fur, quadrupli; nec manifeſtus, dupli tenetur.

QVIA grauius peccat qui manifeſtè furatur, l. in furti, ff. de furt. Et quoniam pœna debet commenſurari delicto, c. diſciplina, diſt. 45. S. Thom. 1. 2. quæſt. 87. art. 4. Ideo merito furi manifeſto, quadrupli: nec manifeſto, dupli pœna conſtituta eſt, vt in tex. Quia nunquam ita certum eſt, furem eum eſſe, qui deprehenſus non eſt, atque illum, qui deprehenſus eſt. Dubijs autem in rebus ſemper leniores mitioreſq. leges eſſe conſueuerunt. Doc. in l. in re ambigua, ff. de reg. iur.

Opp. Reſtitutio reducit ad æqualitatem, quod inæqualiter ablatum eſt. Sed aliquis reddendo quod accepit ſimplum, reducit ad æqua-

Digitized by Google

æqualitatem. Ideo ſolum tenetur reſtituere tantum, quantum accepit.

Soluit. Non facere ad rem: quia tam duplum, quàm quadruplum ad pœnæ ſolum perſecutionem, non ad reſtitutionem, ſpectat. Doc. hic. Sed hodie hanc quadrupli pœnam non eſſe in vſu teſtatur ex alijs Clar. in §. furtum, num. 16. licet res ipſa ſubrepta etiam parte non petente ſit à iudice reſtituenda, l. interdum, §. qui furem, ff. de furt. & ideo hodie etiam hoc iure agitur de furto criminaliter ad pœnam corporalem arbitrariam l. fi. ff. de furt. iunc. gl. fi. in l. ſubtracto, C. eod. & vſu receptum eſt, vt fuſtigentur, gl. in Auth. ſed nouo iure, C. de ſer. fug. & in l. capitalium, §. famoſos, verbo, furca, ff. de pœn. Sed dubium eſt an pro furto, iure ciuili imponatur pœna mortis? & non imponi colligitur ex d. Auth. ſed nouo iure. Quod primo limitandum eſt, vbi furto pax inter aliquos firmata violaretur, tex. ſic intelligendus in c. 1. §. ſi quis quinque, de pac. ten. in vſ. feud. & notant Cæpol. in d. Auth. ſed nouo iure, num. 8. Menoch. num. 13. Pet. Gregor. lib. 37. cap. 2. num. 12. Secundo limitandum eſt in latronibus famoſis: ij enim furca ſuſpenduntur, l. capitalium, §. famoſus, ff. de pœn. & quamuis Accurſius in d. Auth. ſed nouo iure, putauerit famoſum eſſe latronum, qui habet conſuetudinem furandi; verius eſt de eo tãtũ agi in d. §. famoſos, qui in itineribus publicis per vim, & cum armis graſſantur, vt ex eodem tex. conſtat ibi, vbi graſſati ſunt. Quinimò, & famoſi fures quamuis latrones non ſint, ſed occultè, & ſine armis furentur; ſi habent conſuetudinem furandi, quæ inducitur per tria furta commiſſa, ſuſpendi poſſunt, vt teſtatur Bald. in l. 3. num. 15. C. de Epiſc. aud. & in d. Auth. ſed nouo iure, num. 3. Ant. Gomez. de delic. cap. 5. num. 6. Couar. lib. 2. variar cap. 9. num. 6. ſed & ſi vnum tantum furtum commiſerint; dum tamen magnum ſit, furca eſſe ſuſpendendos, arg. l. ſi quis, de excuſ. tut. docuit Bald. in d. Auth. ſed nouo iure, quem ſequuntur Doc. & Couar. d. num. 6. Quod autem dicatur furtum magnum, arbitrio Iudicis relinquendum eſt, qui attenta magnitudine furti, & qualitatibus ipſum aggrauantibus, pœnam mortis imponere poterit ex ſupradictis.

§. Furtum autem.

Contrectans rem domini voluntate, licet credat dominum inuitum, furti non tenetur.

QVIA de ſubſtantia furti eſt, quod inuito domino fiat. l. 1. ff. de furt. l. fi. ff. de cond. furt. Et quoniam quod de ſubſtantia

rei re quiritur, opus eſt, vt interueniat, alioquin res illa dici non poteſt, §. prætium, ſup. de empt. & vend. §. mutum, ſup. de inutſtipul. l. 1. ff. de verb. oblig. Bart. in l. prolatam, num. 5. C. de ſent. & inter. omn. iud. Subſtantia enim propria eſt forma cuiuslibet rei, l. 2. & l. pacta conuenta, ff. de cont. empt. Fel. in c. cum M. Ferrarienſis, de conſt. qua ſubmota actus nullius eſt momenti, l. Iulianus, §. ſi quis, ff. ad exhib. & S. Thom. part. 3. quæſt. 86. art. 4. Ideo non mirum, ſi is, qui rem volente domino contrectat, quamuis inuito domino id ſe putet facere, furti non teneatur, vt in tex. Magis enim inſpicitur quod eſt in veritate, quàm quod in opinione, l. 2. §. ſi à pupillo, ff. pro empt. l. 1. C. plus val. & Bald. in l. 2. C. de ingen. manum. veritas enim omnia vincit. c. veritati, 8. diſt. c. fraternitatis, de frig. & malef. Vlp. in l. qui vas, ff. de furt. Quis enim, inquit, voluntatem domini habens, fur dici poteſt?

Opp. De l. inter omnes, §. fi. ff. de furt. vbi ſi credat aliquis inuito domino ſe rem contrectare, domino autem volente id fiat: dicitur furtum fieri.

Soluit. Hæc fuit ſententia Pomponij, quæ ibi ab Vlpiano viro doctiſſimo, & ab Imperatore hic reiecta reperitur.

§. Interdum.

Cum eo, qui pannum rubrum oſtendit, fugauitque pecus, vt in fures incideret, ſi quidem dolo malo fecit, furti actio eſt.

QVIA dedit opem furto, vt in tex. Et quoniam cuius ope & conſilio furtum fit, furti tenetur, l. is, qui opem, ff. de furt. Eiuſdem enim rationis eſſe videtur, quod homo aliquid faciat, & quod facienti conſentiat, ſecundum illud Rom. 1. Non ſolum digni ſunt morte qui faciunt, ſed & qui conſentiunt facientibus. Maxime autem conſentit, qui ad aliquid faciendum alios inducit. S. Thom. 2. 2. quæſt. 40. art. 2. Ideo merito qui panno rubro fugauit armentum, vt alius id exciperet quamuis ipſe non ſubripuerit, futuri tenetur, vt in tex. Tauros & boues rubro colore territari ſcribit Seneca lib. 3. de Ira, & eleganter Ouid. lib. 12. Metamorph.

Haud ſecus exarſit quàm circo taurus aperto.
Cum ſua terribili petit irritamina cornu,
Phœniceas veſtes, eluſaq. vulnera ſentit.

Opp. De l. in furti, ff. de furt. vbi Vlp. ait, cum eo, qui pannum rubrum oſtenderit, dandam eſſe in factum actionem.

Soluit.

Soluit. Si non furti faciendi cauſa hoc fecit,concedo,vt ibi : Furtum enim ſine affectione & contrectatione non committitur, l.ſi qui, ſ. ſi tu Titium, ff. de furt. Ideo autem in factum actio eſt introducta : quia non debet tam pernicioſus ludus impunitus eſſe, d. l. in furti.

§. Hi qui.

Ob furtum à filiofamilias factum, actio furti patri non conceditur.

QVIA actio eſt iuris ciuilis, gl. in l. ex hoc iure, ff. de iuſt. & iur. in l. actionum genera, ſ. fi. ff. de act.& oblig.& in l.placet. C. de epiſc. & cler. Actio enim eſt ius preſequendi in iudicio quod ſibi debetur, ſ. 1. inſ. de act. Sed omnia iudicia ſunt de iure ciuili, gl. in ſ. 1. ſup. de oblig. Igitur actio eſt iuris ciuilis.Et quoniam ius ciuile fingit patrem & filium eandem perſonam eſſe, l. ſi.C. de impub. & al. ſub. ſ. ei verò, ſup. de inut. ſtipul. Ideo ne pater cum ſemetipſo agere videatur : ius ei actionem in filium non concedit; vt in tex. l. ne cum, ff. de furt. Pater enim poteſt talem filium in pænam eius delicti verberare, l. vnic. C. de emend. propinq.

Opp. De l. ſi quis vxori, ſ. ſed ſi filius, ff. de furt. vbi contra talem filium ſurripientem patri datur actio.

Soluit. Si filius habeat peculium caſtrenſe, vel quaſi, concedo, vt ibi : nam tunc pro patrefamil. habetur : At ſi peculium non habeat, nego, vt hic:nam fruſtra ageret in eum,qui nihil habet. Quod tamen intellige iſto caſu non dari actionem furti famoſam,ſed actionem in factum. Doc. in d.ſ.ſed ſi filius,Odof. in l. ſi nondum, num. 2. C. de furt. Bonif. de furt. ſ. animo lucri faciendi, num. 157.quos refert Farinac. de furt. quæſt. 174. num. 101.

Opp. Secundò : Ariſt. 10. Ethic. cap. 11. ait, quod patris præceptio vires non habet ; neq; cogendi neceſſitatem, neque vllius prorſus viri niſi ſit princeps. Sed verberatio quædam eſt coactionis ſpecies. Ideo id patribus non conuenit.

Soluit. Etſi ſecundum Philoſophum pater vim non habeat cœrciuam : quia domus non eſt perfecta reſpublica, ſicut ciuitas : id tamen dumtaxat ſit inde conſequens, quod non poſſit, aut occidere, aut mutilare, aut alia irrecuperabilia nocumenta infligere:haud tamen vetatur, quin leuioribus verberibus poſſit vti. S. Thom. 2. 2. quæſt. 65. art. 2.

§. Furti autem.

Creditor de pignore ſurrepto furti agere poteſt, etiam ſi idoneum debitorem habeat.

QVIA actio furti ei, cuius intereſt, rem ſaluam eſſe, conceditur, l. cuius interfuit, ff. de furt. Et quoniam creditoris intereſt rem ſurreptam non eſſe: nam ei expedit pignori potius incumbere, quam in perſonam agere, l. plus cautionis, ff. de reg. iur. Ideo non mirum, ſi in furem pignoris creditori, quamuis idoneum debitorem habeat, furti actio concedatur, vt in tex. & l. itaque ff. de furt.

Opp. Actio furti competit domino, §. in duplum, inſ. de act. Sed creditor pignoris non eſt dominus, l. ſi pignore, ff. de pig. act. Ideo ei non competit.

Soluit. Licet domino concedatur, tamen non ſequitur, quin etiam pignoris creditori concedi non poſſit, vt hic.

§. Quæ de fullone.

Si res commodata fuerit commodatario ſurrepta, dominus, qui habet electionem vtrum velit agere contra furem actione furti, an contra commodatarium commodati, ſi ſciat rem ſublatam eſſe, & commodatarium commodati actione perſequatur, poſtea contra furem venire non poteſt.

QVIA lites breuiari debent, c. 2. de re iud. l. litibus, C. de agric. & cenſit. l. properandum, C. de iud. & Bald. conſ. 218. qui refert Senecam dicentem, cum pari contendere anceps eſſe, cum ſuperiore furioſum, cum inferiore ſordidum, & etiam Cic. lib. 2. Off. docet à litibus quantum liceat, & paulo plus etiam quam liceat, abhorrere, eſſeq. non modo liberale nonnunquam de iure ſuo decedere: ſed etiam fructuoſum: ſiquidem litigantes magnis ſumptibus, laboribus, & moleſtijs vexantur, etiam ſi victoriam reportauerint, vt ſatis ſit ſemel vinci, quàm ſæpius vincere, aut diutius litigare, vt colligitur ex l. minoribus, ff. de minorib. & l. item ſi res, §. vlt. ff. de alien. iud. mut. cau. fac. Ideo ne lites protrahantur,

iure

iure optimo ſancitum eſt, vt cum dominus rem eſſe ſublatam non ignorat, commodatarium perſequitur, poſtea contra furem venire non poſſit, vt in tex. & l. vlt. C. de furt. Quoties enim plures actiones ad idem competunt, cogitur quis eligere vnam, nec poteſt poſtea venire ad aliam, l. nemo ex his, §. quoties, ff. de reg. iur. l. cum filius, §. varijs, ff. de leg. 2.

Opp. De l. nunquam, ff. de priuat. delic. vbi actione vna electa, cæteræ non tolluntur.

Soluit. Si plures actiones competant ad diuerſa, concedo, vt ibi: At ſi competant ad idem, nego, vt hic, & d. §. quoties, & §. varijs, & ibi Doc.

§. Furti actio.

Condictio rei furtiuæ, hæredem quoque furis obligat.

QVIA rei habet perſecutionem, l. ſi pro fure, §. condictio, ff. de cond. furt. Ideo non mirum, ſi condictio rei furtiuæ hæredē quoque furis obliget. vt in tex. & l. ex cauſa, ff. d. tit. de condic. furt.

Opp. Actio ex delicto deſcendens non datur in hæredem, l. ſi eum, §. iniuriarum, ff. ſi quis caut. l. Iulianus, ff. de iud. Sed furtiua condictio ex delicto naſcitur, l. ſi ambo, §. hæc actio, ff. rer. amot. Ideo in hæredem non datur.

Soluit. Maior procedit in poenalibus, l. ſicuti, ff. de reg. iur. Hæc autem condictio non pœnæ, ſed rei perſecutionem continet: itaque non mirum ſi aduerſus hæredem detur, d. l. ex cauſa.

TITVLVS II.

DE VI BONORVM RAPTORVM.

Rapina eſt grauius delictum furto.

QVIA furtum, & rapina rationem habeat peccati propter inuoluntarium, quod eſt ex parte eius, cui aliquid auferttur, Doc. hic. Et quoniam magis eſt inuoluntarium aliquid per vio-

lentiam, cuiuſmodi eſt rapina, quàm per ignorantiam, cuiuſmodi eſt in furto. Violentia enim è regione magis opponitur voluntati quàm ignorantia. Nam violentia aperto Marte pugnat contra actum volendi, ignorantia verò efficit inuoluntarium per abſentiam actus. Qui ignorat enim, non vult, ſed qui reſiſtit, contrariè vult. Ideo conſtat, quod rapina ſit peior, vt in tex. Accedit & ratio iniuriæ, quæ in rapina cumulatior eſt. Nam fur pluris facit rei dominum, quem ſcilicet per metum, non audet apertè aggredi, ſed latenter. Raptor verò multò eũ minoris æſtimat, ſiquidem abſque metu eum adoritur. Quare non ſolum in bonis lædit, verum & in honore per ignominiam. Quin verò non ſolum in bonis externis, atque in honore iniuriam infert, verum & vitæ periculum offert. Raptor enim & latro armis vtitur: quibus reſiſtentem perimat. Fur autem pauore & metu eſt ſemper pallidus. Hinc leges acerbiũs in latrones atque raptores animaduertunt, quàm in fures. Ridiculum enim eſſet, leuioris conditionis eſſe eum, qui vi rapit, quàm qui clam amouet, vt in tex.

Opp. Verecundia & metus ex actus turpitudine naſcitur. Ariſt. 4. Eth. cap. 9. Sed magis pudefiunt homines de furto, quam de rapina. Ideo illud eſt ſceleſtius.

Soluit. Audacia vulgò apud ſenſuales homines pro iudicio fortitudinis reputatur: & ideo fit vt etiam dum facinoribus perpetrandis exhibetur, minus de illa homines pudefiant: cum tamen argumentum minoris culpæ ſit in ſceleribus metus, qualis eſt in fure. S. Thom. 2. 2. quæſt. 66. art. 9.

§. Quia.

Ex Imperatorum inſtituto, qui rem ſuam per vim eripuit, eius dominio multatur.

QVIA eſt in culpa, l. ſi quis in tantum, C. vnde vi, poteſt enim rem ſuam per viam Iudicis recuperare, & tamen vult propria authoritate ius ſibi dicere, contra l. extat. ff. de eo quod met. cauſ. l. nullus, C. de iud. Et quoniam ius naturale dictat, quod pœna ſit pro culpa infligenda, & quod nullus ſine culpa, puniri debeat. S. Thom. part. 3. quæſt. 52. art. 1. in addit. Ideo in pœnam eius inſolentis audaciæ ac temeritatis: & vt occaſio tumultus remoueatur: diſpoſitum eſt, quod is, qui rem ſuam per vim eripuit, eius dominio multetur, vt in tex.

Opp.

Opp. De l. 1. C. quand. lic. vnic. ſine iud. ſe vindic. vbi licet rem auferre authoritate propria.

Soluit. Illa lex loquitur, quando res aufertur incontinenti ab eo, qui rem à domino abſtulit, & hoc permittitur: quia vim vi repellere licet, l. 1. C. vnd. vi: ſecus, ſi ex interuallo, vt hic.

TITVLVS III.

DE LEGE AQVILIA.

Qui pecudem iniuria occiderit, quanti ea res eo anno plurimi fuerit, tanti damnatur.

QVIA reipublicæ intereſt, ne delicta maneant impunita, l. ita vulneratus, ff. hoc tit. l. ſi longius, ff. de iud. Impunitas enim ſemper ad deteriora inuitat. Ideo vt delinquendi occaſio remoueatur: iure optimo ſancitum eſt, vt qui pecudem iniuria occiderit, quanti ea res eo anno plurimi fuerit, damnetur, vt in tex. & l. 2. ff. eod.

Opp. Dicitur Gen. quæſt. 9. Omne quod mouetur, & viuit, erit vobis in cibum. Sed in cibum, niſi mactata, venire non poſſunt. Ideo licita eſt animalium brutorum occiſio. Igitur inconuenienter eorum occiſor hic punitur.

Soluit. Occidens alterius animal non punitur, quia occidit animal, ſed quia damnificat hominem in re ſua. S. Thom. 2. 2. quæſt. 64. art. 1.

§. Iniuria.

Occidens aliquem ſe defendendo, non eſt reus homicidij.

QVIA Exod. 22. dicitur. Si effringens fur domum, ſiue ſuffodiens inuentus fuerit, & accepto vulnere mortuus fuerit, percuſſor non erit reus ſanguinis. Et quoniam multò magis licitum eſt defendere propriam vitam, quam propriam domum. Ideo cum iure naturæ cuilibet ſe ipſum defendere liceat, l. vt vim, ff. de iuſt. & iur. l. 1. §. cum arietes, ff. ſi quad. paup. fec. dicat, l. 1. §. vim vi, l. 3. §. cum igitur, ff. de vi & vi armat. c. ſignificaſti, de homic. qui alium ſe defendendo occiderit, ab omni pœna, & culpa immunis erit,

Digitized by Google

erit, vt in tex. l. 2. & l. 3. C. de ſicar. Doc. in d. l. vt vim. S. Thom. 2. 2. quæſt. 64. art. 7. Sot. lib. 5. de iuſt. & iur. quæſt. 1. art. 1. Couar. in Clem. ſi furioſus, 3. part. §. vnico, num. 1. Dum tamen modum defenſionis non excedat, l. 1. C. vnd. vi. d. cap. ſignificaſti, & S. Thom. d. art. 7. Quando autem modum exceſſiſſe dicatur, iudicis arbitrio relictum eſt. vt docet Tiraq. in l. ſi vnquam, verbo omnia, num. 31. C. de reuoc. donat. & Menoch. de arbit. caſu 277. num. 5. Si vero modum exceſſit, extraordinaria pœna Iudicis arbitrio punitur, ex tex. in l. ſi adulterium cum inceſtu, §. Imperatores, ff. de adult. docet gl. in cap. in ſumma, 23. quæſt. 3. Menoch. caſ. 278. nu. 2. Ex quibus conſtat, quod ſi eum, qui me percuſſerit, iam fugientem occidam, non ero omninò immunis à pœna, licet ordinaria non tenear, gl. in cap. 3. de homic. & facit text. in l. ſi ex plagijs, §. tabernarius, ff. hoc tit. Et non ſolum ad vitam defendendam, ſed etiam ad tuendam rem licet latronem occidere, l. 4. & 5. ff. hoc tit. Quod tamen intellige, ſi aliter res haberi, & recuperari non poſſit; ſi tamen ſpes eſſet recuperandi rem illam, non liceret occidere, Caiet. d. art. 7. Hoc tamen non licet Eccleſiaſticis, qui potius debent bonorum iacturam pati, quàm occidere, vt habet Panor. in cap. ſuſcepimus, de homic. his enim licet tantum occidere ob vitam ſaluandam: quia plus tenetur homo vitæ ſuæ prouidere, quam vitæ alienæ, S. Thom. d. art. 7. Sed quæret aliquis, an hoc caſu irregularitatem incurrat, & licet plures exiſtimauerint eam omninò contrahi, licet ad propriam defenſionem homicidium committatur; tamen hodie certum eſt immunem eſſe ab irregularitate, qui mortem aliter vitare non valens alterum occiderit, ex tex. eleganti in d. Clem. ſi furioſus, de homic. cuius hæc ſunt verba. Si furioſus, aut infans, ſeu dormiens, hominem mutilet, aut occidat, nullam ex hoc irregularitatem incurret: & idem de illo cenſemus, qui mortem aliter vitare non valens, ſuum occidit, vel mutilat inuaſorem. Quod adeò verum eſt, vt ſi Sacerdos rem diuinam celebrans, inuaſorem occiderit, poterit eam ſtatim perficere. vt docuit Nicol. Plouin. tract. de irregular. irregul. 35.

Opp. Si arbor eſt mala, & fructus, vt habetur Matth. 7. Sed defenſio ipſa videtur illicita, ſecundum illud Paul. ad Roman. 12. Non vos defendentes chariſſimi. Ideo & occiſio hominis exinde procedens eſt illicita.

Soluit. Verbum Paul. Non vos defendentes, idem eſt Græcè quod. Non vos vindicantes: vt eius verbale nomen ſtatim ſubiunctum oſtendit. Mihi vindictam, & ego retribuam. Licet enim vim, dum infertur repellere: non tamen illatam iniuriam, niſi per publicam auctoritatem vindicare. S. Thom. d. quæſt. 7.

§. Hi

§. His autem.

Actio legis Aquiliæ in hæredem non conceditur.

QVIA eſt pœnalis: hæc enim actio non quanti tunc res eſt cum damnum datur, ſed quanti plurimi eo anno fuerit, exigit, vt in tex. l. ait lex, l. ita vulneratus, & l. inde Neratius, ꝟ. 3. ff. eod. Et quoniam ex maleficijs, vel quaſi pœnales actiones proditæ, in hæredem non dantur, l. Iulianus, ff. de iudic. l. 5. ꝟ. hæc autem actio, ff. de his, qui deiec. & l. vlt. ꝟ. hæc iudicia, ff. naut. caup. & ſtab. Ius enim naturale dictat, quod pœna ſit pro culpa infligenda, & quod nullus ſine culpa puniri debeat. S. Thò. part. 3. q. 52. art. 1. in addit. pœna enim eſt menſura culpæ. Deuter. cap. 25. cap. diſcipilina, diſt. 45. & vbi non extat menſurandum, non habet locum menſura: cum ſint correlatiua. Io. Baptiſt. Viuian. patruus meus in cap. ſine culpa, de reg. iur in 6. Ideo ex quo maleficia ſuos debent tenere authores, non alios, l. ſancimus, C. de pœn. & l. crimen. ff. eod. iure optimo ſancitum eſt, vt legis Aquiliæ actio in delinquentis hæredem non detur, vt in tex.

Opp. Hæres cenſetur eadem perſona cum defuncto, ꝟ. 1. Auth. de iureiur. à mor. præſt. Ideo videtur, quod legis Aquiliæ actio in eum tranſire debet.

Soluit. Nego conſequentiam: nam hæres cenſetur eadem perſona cum defũcto ex iuris ciuilis fictione, quæ fictio locum non habet, niſi in caſibus expreſſis, gl. in cap. quoniam contra, vt lit. non cont. Bald. in l. furti, ꝟ. pactus, & in l. in actionibus, ff. de his, qui not. inf. & in Auth. ſi qua mulier, num. 3. C. de ſacroſ. eccl. & Alex. conſ. 10. num. 8. lib. 1.

TITVLVS IV.

DE INIVRIIS.

Pro iniuria facta liberis exiſtentibus in poteſtate, habet pater actionem.

QVIA iniuria illata filio, patri illata cenſetur, l. 1. ꝟ. 2. & l. pater, ff. hoc tit. Bart. in l. cum ſcimus, C. de agri. & cenſ.

lib. 11. Bald. in l. 1. C. ſi quacunq; præd. pot. & Soc. iun. in l. 1. nu. 257. ff. ſolut. mat. Filius enim eſt pars viſcerum patris, imago eius, vna caro, & eadem denique perſona cum patre dicitur, l. fi. C. de impub. & ali. ſubſt. cap. contradicimus, 35. quæſt. 3. Barb. conſ. 73. num. 3. vol. 4. Bertand. conſ. 206. num. 3. vol. 5. Rolan. conſ. 28. num. 10. vol. 3. & S. Thom. 1. 2. quæſt. 100. art. 5. Lucianus in Pſeudom. ait, ſibi iniuriam fieri cum fit ſuis. Quando alicui tuorum contumelia fit. Nam qui vxorem tuam contumelia afficit, qui puerum, ſeruum, in teipſum contumelioſus eſt: Nam ij eodem familiæ vinculo comprehenduntur; & ad patremfamilias referuntur, tãquam membra ad caput. l. pronuntiatio, ff. de verb. ſign. Hinc dicit Luc. Pen. in l. 1. in 20. quæſt. C. pub. læt. lib. 12. quod qui pacem fecit cum altero, promiſitq. eum non offendere, videtur pacem violaſſe, ſi vxorem offenderit, idq. multis rationibus comprobat. Ideo merito ob iniuriam liberis, quos in poteſtate habemus, vxoriuè noſtræ factam, nobis datur hæc actio, vt in tex. l. pater, ff. eod. l. 2. C. eod.

Opp. De l. eum, qui, §. fin. ff. hoc tit. vbi pro iniuria illata filio, & vxori, patri, & marito iniuriarum actio non competit.

Soluit. Per filium quidem iniuriam patimur, cum is, qui eam infert non ignorat eſſe filiumfamilias. Per vxorem, cum non ignorat habere maritum. Nam qui hæc non ignorat, cuicunque patri, cuicunque marito, per filium, per vxorem vult facere iniuriam: At cum aliquis filiumfamil. patremfamil. putat, non poteſt videri iniuriam patri facere: non magis quam viro, ſi mulierem viduam eſſe credat: quia neque in perſonam eorum confertur iniuria: nec transferri perſonæ putatio ex perſona filiorum ad eos poteſt: cum affectus iniuriarum facientis in hunc tanquam in patremfamil. conſiſtat. d. l. eum, qui, §. fi.

§. Seruis.

Ob iniuriam ſeruo factam actio iniuriarum non conceditur.

QVIA actiones ſunt iuris ciuilis, vt probatur in l. commodato, §. ſicut, ff. commod. l. 1. §. 1. ff. de ſuperfic. l. 4. §. ex hoc edicto, ff. naut. cau. ſtab. & §. non autem omnes, inſ. de perp. & temp. act. Et hoc expreſſe firmat gl. in l. ex hoc iure, ff. de iuſt. & iur. & in l. actionum genera, §. fi. ff. de act. & oblig. Et quoniam quod attinet ad ius ciuile, ſerui pro nullius habentur l. quod attinet, ff. de reg. iur. Ideo non mirum, ſi pro iniuria ſeruo illata, qui-

la ſibi competat iniuriarũ actio, vt in tex. Tamen:quia Reipub. intereſt, ne delicta maneant impunita,l. ita vulneratus, ff.ad leg.Aquil. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 67. art. 4. Iudex, ſi iniuria ſit leuis, poteſt ex officio iniuriantem punire, l. item apud, §. ſi ſic fecir. ff. hoc tit. Si verò iniuria ſit atrox, dominus illam proſequi poteſt: hoc enim caſu, non ſeruo, ſed domino illata dicitur, vt hic per gl. & Doc. Et licet ſeruis ipſis iure ciuili inſpecto nulla iniuria fiat: quia pro nullius habentur, vt dictum eſt: nec caput habent, l. 3. ff. de capit. dimin. tantum abeſt, vt dignitatem nomenq; quod contumelia afficiatur, obtinere intelligantur: Cic. pro Cæcina ait, Actionem iniuriarum dolorẽ imminutæ libertatis mitigare. Atqui hanc ſerui nullam habent. Ergo, &c. Tamen iure naturali inſpecto, ſecus,l.eum, qui, §. 1. ff. hoc tit. & l.2. ff. de his, qui ſunt ſui,vel alien.iur. Nam quod ad ius naturale attinet, omnes homines ſunt æquales, d. l. quod attinet.

Opp. Seruus & filiusfam. æquiparantur, §. quæ diximus,inf.quod cum eo, qui in alien. eſt pot. neg. geſt. eſſe dicit. Sed filiosfamilias pro iniuria ſibi illata competit iniuriarum actio, l. ſed ſi vnus. §. ait prætor, ff. hoc tit. & Doc. in §. præc. Ideò &c.

Soluit. Licet ſeruus & filiusfamilias in aliquibus æquiparentur, non tamen in omnibus, & præcipuè in caſu noſtro, in quo filiusfamilias agere poteſt: quia pro nullo non habetur, vt ſeruus.

§. In ſumma.

Zenonis inſtituto, illuſtres, & ſuperilluſtres perſequi criminaliter ſuas iniurias per procuratores poſſunt.

QVIA huiuſmodi perſonæ ratione dignitatis deberent ſedere apud iudicem: ratione verò litigij deberent ſurſum ſtare, gl. in Auth. hoc ius, & Bart. in l. quicunque, C. de procurat. Et quoniam ſi taliter ſederent, eſſet contra honeſtatem iudicij: ſi verò ſtarent ſurſum, tanquam litigantes, eſſet contra dignitatem perſonæ, §. vnic. Auth. vt ab illuſt. Ideo ad euitanda hæc abſurda, ſancitum eſt, vt illuſtres, & ſuperilluſtres in iſtis iniuriarum cauſis per procuratorem audiantur, vt in tex. l. vlt. C. eod.

Opp. Quando iniuriarum actio criminaliter perſequitur, tunc pœna eſt in arbitrio iudicis, qui poteſt relegationem excedere, & penſata facti & qualitate delicti, ſuum arbitrium extendere vſque ad mortem, gl. & Doc. hic. Iaſ. in l. qui iuriſdictioni, ff. de iuriſd.

om. iud. & in l. 1. C. de prec. imper. off. quem refert. Menoch. de arbit. iud. lib. 2. cent. 3. caſu 263. num. 6. Sed in quolibet crimine, in quo pœna relegationem excedere poteſt, quis prohibetur per procuratorem intereſſe, l. 1. & ibi Doc. ff. an per aliu. cauſ. appell. & gl. & Doc. in l. accuſatore, §. ad crimen. ff. de pub. iud. Ideo, &c.

Soluit. Minor vera eſt regulariter, fallit tamen in illuſtri, qui per procuratorem agere, & ſe defendere poteſt: modo ſe ſubſcribat, & in eum, non in procuratorem feratur ſententia, vt hic per Doc.

§. Non ſolum.

Non modo qui percuſſit, ſed & qui percutiendum curauit, iniuriarum actione tenetur.

QVIA iniuria eſt delictum, l. ex maleficijs, ff. de act. & obligat, §. non autem inf. de perp. & temp. act. Et quoniam mandans dolo & propoſito, & faciens delicta, pari pœna ſunt puniendi, c. ſicut dignum, §. illi autem, de homic. cap. notum, 2. quæſt. 1. l. iubemus, §. ſanè, C. de ſacroſ. eccleſ. §. interdum, ſup. de oblig. quæ ex delic. naſc. l. in furti, ff. eod. & probat Clar. lib. 5. ſent. iur. §. fi. quæſt. 89. in prin. Ideo non ſolum qui iniuriam facit, ſed & qui faciendam curat, ac mandat iniuriarum actione tenetur, vt in tex. & l. non ſolum, ff. eod.

Opp. Delictum vnius non eſt alteri imputandum, l. non debet, ff. de reg. iur. quam refert Viuius deciſ. 90. num. 3. Sed ille tantum qui fecit, deliquit, non mandans. Ideo ille ſolum eſt puniendus.

Soluit. Nego minorem: nam qui per alium quid facit, ipſe facere videtur, l. hoc iure, §. 1. & l. is damnum, ff. de reg. iur. Tollitur autem iniuria ipſo iure ex lege 12. tabularum per pactum, l. ſi tibi decem, §. 1. l. ſi vnius, §. pactus. ff. de pact. deinde per ſatisfactionem l. ſed ſi vnius, §. ſi ante iudicem, ff. eod. Tertiò remiſſione tam tacita, quam expreſſa, adeo vt ſemel remiſſa ex pœnitentia reuocari non poſſit: actio enim extincta non reuiuiſcit, l. qui res. §. aream, ff. de ſolut. Quartò præſcriptione, l. ſi non conuitij. C. hoc, tit. Quintò diſſimulatione, d. l. non ſolum, nam cum diſſimulatio condonatio quædam iniuriæ eſſe videatur: turpe eſſet repeti, quod ſemel condonatum eſt. Denique morte alterutrius tollitur iniuria ante litem conteſtatam, l. iniuriarum, & l. item apud labeonem §. iniuriarum, ff. hoc tit. & l. ſi eum, §. qui iniuriam, ff. ſi quis caut. imò ante in ius vocationem, qua facta continuatur actio, tametſi

metſi lite non conteſtata, per ea, quæ tradit Gail. 2. obſeruat. pract. 64. num. 4. & ſeq.

TITVLVS IV.

DE OBLIGATIONIBVS QVAE QVASI EX DELICTO NASCVNTVR.

Nauis, caupona, & ſtabuli exercitio præfectus, ſi ij quorum opera vtitur, furtum, aut dolum in naui, caupona, vel ſtabulo commiſerint, ex quaſi delicto obligatus, eorum factum præſtare debet.

QVIA huiuſmodi exercitores, eo quod non deligunt famulos certæ & exploratæ fidei: nec ſatagunt, vt omnia domibus ſuis ſint in tuto, culpæ rei ſunt, l. ex maleficijs §. fi. ff. de act. & oblig. & l. fi. §. fi. ff. naut. caup. & ſtab. Et quoniam ius naturale dictat, quod pœna ſit pro culpa infligenda, l. illud, ff. ad leg. Aquil. S. Thom. part. 3. quæſt. 52. art. 1. in addit. Hinc iudex per imperitiam male iudicando, litem ſuam facit, l. 5. §. ſi iudex, ff. de act. & oblig. l. vlt. ff. de var. & ext. cognit. Felin. in rub. ext. de appell. Alex. & Iaſ. in l. 1. ff. quod quiſque iur. Imperitia enim culpæ aſcribitur, l. imperitia, ff. de reg. iur. Ideo meritò ſancitum eſt, vt exercitor nauis, ad quem quotidianus quæſtus nauis perinet: item caupo, qui viatores hoſpitio recipit, & ſtabularius, qui permittit iumenta apud ſe ſtabulari, ex furto facto in naui, caupona, & ſtabulo per eos, quorum opera nauim cauponam, aut ſtabulum exercent, ex quaſi delicto obligentur ad eorum factum præſtandum, vt in tex. l. vnic. ff. furt. aduerſ. naut. caup. ſtab. & d. l. fi. §. hæc actio, ff. naut. caup. ſtab.

Opp. Delictum vnius non debet alteri imputari, l. 2. C. ne fil. pro pat. & l. ſancimus, C. de pœn. Ideo inconuenienter nautæ, caupones, & ſtabularij, pro furto eorum, quorum opera vtuntur, teneantur.

Soluit. Eos non teneri ex delicto eorum, quorum opera nauem, aut

aut cauponam, aut ſtabulum exercent: ſed ex propria eorum culpa, ex quo opera malorum hominum vtuntur, vt hic.

TITVLVS VI.

DE ACTIONIBVS.

Actio non eius, quod alijs, ſed eius, quod nobis ipſis debetur, perſequendi cauſa inſtituta eſt.

QVIA actio eſt executio iuſtitiæ, Myn. hic. Et quoniam ex iuſtitiæ diffinitione liquet, quod vnuſquiſque ſuo contentus eſſe debet, & abſtinere ab alieno, §. 1. ſup. de iuſt. & iur. & l. iuſtitia, ff. eod. Ideo actio eſt ius perſequendi in iudicio, quod ſibi, non alteri debetur, vt in tex. & l. nihil aliud, ff. de act. & oblig.

Opp. Procurator, tutor, & curator actionem intendere poſſunt: & tamen ipſis nihil debetur, ſed dominis.

Soluit. Hos loco dominorum haberi, l. interdictum, §. pen. ff. de furt. l. qui fundum, §. ſi tutor, ff. pro empt.

§. Omnium.

Actio perſonalis proponitur aduerſus eum, qui obligatus eſt.

QVIA quando quis contrahit, conſenſum habet ſe obligandi, non alium, l. 1. ff. de verb. oblig. Ideo cum conſentiat obligationi, merito eſt conueniendus quandiu ſatisfaciat, vt in tex. Cum finis omnium obligationum, & actionum ſit ſolutio, l. indebitam, ff. de cond. indeb.

Opp. De l. obligationes, ff. de act. & oblig. vbi actio perſonalis non proponitur aduerſus eum, qui obligatus eſt.

Soluit. Proponitur, aduerſus eum, qui eſt obligatus de iure, vt hic. Quod ſecus eſt in caſu d. l. obligationes, nam ibi fuit facta obligatio rei turpis, & inhoneſtæ, quæ de iure pro impoſſibili reputatur, l. filius, ff. de cond. inſt. & gl. & Doc. in §. quod turpi, ſup. de inut. ſtipul.

§. Aequè.

§. Aequè.

Dominus rei corporalis, qui eſt in poſſeſſione, non poteſt proponere rei vindicationem.

QVIA rei vindicatio tendit ad auocandam poſſeſſionem è manibus poſſeſſoris, l. vnic. C. de alien. iud. mut. cauſ. fact. Et quoniam fruſtra petitur quod quis habet, l. 3. §. ex pluribus, ff. de acq. poſſ. Ideo iure optimo dicitur, quod dominus poſſidens non poteſt proponere rei vindicationem, vt in tex.

Opp. Deponens retinet poſſeſſionem rei depoſitæ, l. licet, §. rei, ff. depoſ. Item commodans retinet poſſeſſionem rei commodatæ l. rei, ff. commod. Et tamen habent rei vindicationem, l. officium, ff. de rei vind. Ideo non conuenienter dicitur, quod poſſidens non habet rei vindicationem.

Soluit. Aut quis poſſidet naturaliter, & ciuiliter, & habet etiam detentionem & tunc clarum eſt, quod non poteſt agere rei vindicatione, vt hic: quia non eſt contra quem agat. Aut verò poſſidet naturaliter tantum, aut ciuiliter tantum, aut ciuiliter & naturaliter ſimul, ſed non detinet: & in iſtis caſibus clarum eſt, quod poſſit agere rei vindicatione contra eum, qui detinet; & ita loquitur d. l. officium. Doc. hic.

§. Rurſus.

Abſens cauſa Reipublicæ poteſt vſucapere.

QVIA officium publicum nemini damnoſum eſſe debet, l. ad inuidiam, C. de eo quod met. cauſ. l. abſentia, ff. de reg. iur. Ideo ne munere fungens publico deterioris ſit conditionis, quàm in vmbratili vita degens citra muneris curam, rationis eſt, vt abſens Reip. cauſa emolumentum vſucapionis habeat, vt in tex.

Opp. Vſucapio ſine poſſeſſione contingere non poteſt, l. fine. ff. de vſucap. Ideo ex quo abſens rem domi dimiſſam non poſſidet, videtur quod illam vſucapere non poſſit.

Soluit. Quamuis naturaliter non poſſideat: tamen rem illa poſſidet

det animo, & ſic ciuiliter, quæ quidem ciuilis poſſeſſio ad vſucapionem perficiendam ſufficit, vt hic, & Doc. in l. 3. §. ex contrario, ff. de acq. poſſ. Verum quia dominus non potuit interrumpere vſucapionem, quia non habuit quem poſſet conuenire: permittitur ei, ſi poſſeſſor ſit reuerſus, intra quadriennium eius temporis quo rediјt, adire iudicem, atque petere, ex quo taciturnitatis ſuæ cauſam habet, vt ex officio vſucapionem illam reſcindat, & perinde ad agendum ſe admittat, ac ſi res vſucapta non fuiſſet. Porro vſucapione ſic reſciſſa, ſtatim intra annum à die reſtitutionis factæ actionem reſciſſoriam inſtaurare poteſt, qua petit, quia vſucapionis obſtaculum eſt amotum, atque ſublatum, decerni rem illam ac ſi vſu non eſſet capta, iure dominij, vel quaſi ad ſe ſpectare, eamque ſibi reſtitui, vt hic, & colligitur ex l. in honorarijs, §. ſed cum reſciſſa, ff. de act. & oblig. & l. fi. C. quib. ex cauſ. maior. in integ. reſt. Prætor enim, qui æquitatem præ oculis habet, quemadmodum non vult, vt abſens damnum ſentiat, ita nec quod compendium, ſeu lucrum conſequatur in detrimentum alterius, l. videlicet, ff. ex quib. cauſ. maior.

§. Item, ſi quis.

Alienata in fraudem reuocantur per creditores.

QVIA fraudibus non eſt indulgendum, præcipue vbi agitur de communi bono inter omnes homines. l. 1. ff. de dolo. Et quoniam commune bonum eſt, vt contractus, mercimoniaque fiant, l. ex hoc iure. ff. de iuſtitia & iure. Qui contractus, & quæ mercimonia ſine dubio ceſſarent, ſi creditores remanerent defraudati. Ideo prouiſum eſt, vt creditores, quorum in fraudem bona ſua debitor abalienauit, prætoris beneficio poſſint bonorum poſſeſsione impetrata, eas res quaſi nunquam à debitore traditas, vindicare, vt in text. l. 1. & l. qui autem, ff. quæ in fraud. cred.

Opp. De l. filios, C. de reuoc. ijs, quæ in fraud. cred. vbi non reuocantur alienata in fraudem.

Soluit. Ibi ſpeciale eſt in hærede fraudatoris, cui interdicitur reuocatio, perinde atque interdiceretur fraudatori ipſi: cum nemo veniat contra factum proprium. l. ſiue poſſeſſio, C. de euict. Quod intellige etiamſi defunctus olim viuens rem ſui hæredis fraudulenter alienauiſſet. Quoniam cum hæres ſit una, & eadem perſona cum

de-

defuncto, §. 1. Auth. de iureiurand. à mor. præſt. l. cum hæres, ff. de diuer. & temp. præſc. adeundo hæreditatem ſe compenſauit, factumque defuncti approbauit, l. cum à matre, C. de rei vind.

§. Item ſeruiana.

Pignoris, vel hypothecæ perſecutio in rem parit actionem creditori.

QVIA oritur ex iure, quod quis habet in re, ſicut aliæ reales, l. pignoris, C. de pignorib.

Opp. Huiuſmodi actio oritur ex contractu. Sed actiones, quæ naſcuntur ex contractu inſunt in perſonam, §. omnium, ſup. eod. Ideo actio hypothecaria eſt in perſonam, non in rem.

Soluit. Negatur, quod hæc actio oriatur ex contractu, oritur enim ex iure, quod quis habet in re, vt dixi. Nec etiam obſtat l. ſi tibi, §. de pignore, ff. de pignor. Nam reſpondetur, quod pactum erat cauſa mediata, immediata verò dictum ius, quod quis habet in re, hæcque attenditur, l. vxori, & ibi Bart. ff. de aur. & arg. leg. Bald. in cap. auditis, num. 16. de præſc. Aret. conſ. 29. nu. 28.

§. In perſonam.

Conſtituens ſe ſoluturum tenetur actione de conſtituta pecunia.

QVIA vnuſquiſque poteſt per conſtitutum, vel alio modo ſe obligare vel non, l. quod ſemel, ff. de reg. iur. Et quoniam ſimulatq. fidem ſuam obſtrinxerit, æquitas ſuadet, vt promiſſa ſeruet: Graue eſt enim fidem fallere, quodq. ab animi ſpontaneo motu proceſſit, more improbo calumniari Cic. Off. 1. Ideo merito aduerſus eum, qui ſe ſuo, alteriuſuè nomine ſoluturum conſtituit, conſtitutoria actio datur, vt in tex. l. eum, qui, §. quod exigimus, ff. de conſt. pec.

Opp. De l. 1. §. ait prætor, ff. de conſt. pec. vbi ſi tu mihi debeas centum, & mulier ſe conſtituat ſoluturam, non conuenitur.

Soluit. Quod dictum eſt, conſtituentem ſe pro alio ſoluturum conueniri poſſe actione de conſtituta, intelligi debet, vt locum habeat in perſona, quæ habilis ſit ad conſtitutum faciendum: nam vni-

vniuerſalitas in legibus ſemper ad perſonas aptas reſtringitur, gl. hic. & in l. promittendo, ff. de iur. dot. Mulier. verò per legem Velleianam non poteſt ſe pro alio obligare, d. §. ait prætor, & ibi gl. & Doc.

§. Actiones.

Actio de peculio datur aduerſus patrem ex contractu filij de æquitate prætoria.

QVIA ſecundum naturam eſt, commoda cuiuſque rei eum ſequi, quem ſequuntur incommoda, & è contra, cap. qui ſentit, de reg. iur. in 6. & l. ſecundum naturam, ff. eod. Et quoniam ad patrẽ, & dominum emolumentum peculij pertinet, ac propterea peculium profectitium cum hæreditate paterna confunditur l. 1. ff. ſi à pat. quis man. fuer. & l. certum, C. famil. erciſc. Ideo æquum eſt eorum onus, quatenus contrahendi cauſa, id eſt, peculium ferre poterit, ad eoſdem pertinere, vt in tex. l. 1. & l. ſi quis, ff. de pecul.

Opp. De l. 1. & l. 3. C. ne fil. pro pat. l. pen. C. quod cum eo, l. 3. C. de pact. l. filiusfamilias, ff. de oblig. in quibus, pater, & ſeruus ex contractu filiorumfam. ſeruorumue non obligantur.

Soluit. Licet ſummo iure ciuili non obligentur: quia neuter poteſt deteriorem conditionem patris aut domini facere: tamen iure prætorio pater ex negotio geſto à filio, vel dominus à ſeruo, tenetur peculio tenus, id eſt, quatenus vires peculij ſe extendunt, vt hic: tum quia videntur contraxiſſe de voluntate patris, vel domini, ex quo de illorum voluntate illud peculium habebant: Iaſ. hic, nu. 9. tum etiam ne decipiantur bona fide contrahentes cum filijs, aut ſeruis. Myn. hic, num. 8.

§. Item, ſi quis.

Aduerſus eum, cuius poſtulatu petitor eam ſummam, quam petebat, deberi ſibi iurauit, prætoria datur actio.

QVIA iuramentum litis deciſiuum habet vim plenæ probationis, l. non erit, §. dato, ff. de iureiurand. l. aduerſus, ff. de ex-

except. Ideo meritò actor iurans ſibi acquirit actionem, vt in tex. & l. nam poſteaquam, ff. de iureiur. Nam deferens iuramentum videtur facere aduerſarium iudicem, l. 1. ff. quar. rer. act.non det. l. 1. ff. de confeſſ.

Opp. De l. 3. ff. de iureiur. vbi iurans ſibi non acquirit actionem.

Soluit. Ibi in alium modum, vel formam iurauit actor, quam reus detulerit: enim vero veluti contractus diſparitate conſenſus vitiatur, ita & iuramentum, vt ibidem.

§. Pœnales.

Filius vocans patrem in ius ſine venia, punitur actione pœnali.

QVIA filius iure diuino, naturali, atque ciuili parentem ſummo honore cultuq. proſequi tenetur: pater enim eſt principium generationis; & eſſe, & inſuper educationis, & doctrinæ, S. Thom. 1. 2. quæſt. 100. art. 5. Ideo merito propter ſpretam reuerentiam, is, qui parentem in ius ſine venia vocauit, actione pœnali quinquaginta ſolidorum tenetur, vt in tex. iunc. l. cuique, §. prætor ait, ff. de in ius voc. & §. vlt. inſ. de pœn. tem. litig. In ius vocatio erat olim acerba & inhumana: eaq. conſtabat præuia interpellatione, deinde violenta deductione, niſi è veſtigio reus vocatus ſequeretur actorem. Quæ ſæua & inhumana in ius deductio in parentem, patronum, liberos parenteſq. patroni patronæue non erat permiſſa ſine prætoris venia: atque adeo qui in ius vocaſſet eos abſq; prætoris venia actione pœnali quinquaginta aureorum tenebatur, d. l. cuique.

Opp. Ille, qui aliquem de ſacro fonte leuat, dicitur pater, cap. ita diligere, 30. quæſt. 3. cap. tua, de cogn. ſpir. Et tamen in ius vocari poteſt ſine venia. Io. Fab. hic, & Roman. in l. ſed ſi hoc, §. prætor, ff. de in ius voc.

Soluit. Contraria opinio eſt magis communis, quod imò ſit neceſſaria impetratio veniæ. Bald. Ang. & Paul. Caſt. in l. generaliter, ff. de in ius voc. & ibi idem tenet Roman. ſibi contrarius. Hæc enim prohibitio non eſt propter patriam poteſtatem, ſed propter quandam reuerentiam, quam filius ad patrem habere debet; quæ ratio viget etiam in patre ſpirituali, qui ita eſt diligendus, ſicut pater naturalis, d. cap. ita diligere.

§. Sic itaque.

Dominus non petit rem ſuam actione perſonali.

QVIA actio in perſonam plerunque proponitur, vt aliquid detur, & transferatur in dominium actoris, §. omnium, ſup. eod. Nam dare eſt dominium transferre, l. vbi autem, §. fi. ff. de verb. oblig. Et quoniam lex, & natura nihil fruſtra operantur, & fruſtra petit quod quis habet: cum quod meum eſt, amplius meum fieri non poſſet, l. cum res, C. de contrah. empt. Ideo habens dominium non agit in perſonam, ſed in rem, vt in tex.

Opp. Dominium rei furtiuæ non poteſt auferri per furem domino cui rem abſtulit: nemo enim amittit rei dominium ſine facto ſuo, l. id quod, ff. de reg. iur. Et tamen domino aduerſus furem datur actio perſonalis, l. 1. & paſſ. ff. de cond. furt.

Soluit. Omnis regula patitur exceptionem, ideo & hoc in caſu, ne vſquam fur poſſet conſiſtere impunitatemq. ſperare, fuit cautum, vt non ſolum rei vindicatione, ſed etiam actione perſonali poſſet conueniri, vt hic. Nam animo, & propoſito furis inſpecto, rei noſtræ dominium amiſimus, vt ex definitione furti apparet. §. 1. ſup. de oblig. quæ ex delic. naſc. & l. 1. ff. de furt.

§. Sequens.

Depoſitarius recuſans reſtituere depoſitum ex cauſa incendij, ruinæ, tumultus, naufragij factum, vltra rem depoſitam tantundem tenetur reſtituere, & ſic duplum.

QVIA grauiter delinquit, & vbi miſericordia opus eſt, ibi crudelitatē adhibet, & calamitatē calamitati addit. l. 1. ff. depoſ. Et quoniam delicta ſunt punienda, l. ita vulneratus, ff. ad leg. Aquil. l. ſi à reo, §. fi. ff. de fideiuſſ. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 67. art. 4. Ideo ex quo incidentes in infortunium ex quatuor cauſis prædictis, maxima digni ſunt miſeratione, & ob id ſi rem obnoxiam infortunio cuſtodiendam deponant, & poſtea depoſitarius perfidè abneget, reſtituere tenetur in duplum, vt in tex.

Opp. Qui negligenti amico rē cuſtodiēdam tradit non ei, ſed ſuæ facilitati id imputare debet, §. præterea ſub quib. mod. re cōt. oblig.

Soluit.

Soluit. Ibi ſpatium deliberandi datur, cui res committenda ſit: hic verò calamitas nullum ad deliberandum tempus permittit. Quis enim in tanta trepidatione non contremiſcat, & non amittat animi diligentem conſiderationem in eligendo idoneam perſonam? fac. tex. in l. 1. ff. de exercit. Cum igitur tale depoſitum fiat ex cauſa neceſſaria, voluit lex coercere improbitatem depoſitariorum abnegantium.

§. Quædam actiones.

Actio familiæ erciſcundæ datur inter cohæredes, volentes diuidere hæreditatem.

QVIA communio ſæpe diſcordias ſolet excitare, l. cum pater, §. dulciſſimis, ff. de leg. 2. Ideo vt rixæ, iurgiaq. euitentur, quod ſummopere intereſt reipublicæ, Iure optimo familiæ erciſcundæ actio pro hæreditate diuidenda eſt inuenta, vt in tex. & l. fi. C. eod. Nemo enim cogitur manere in communione, l. fi. C. commun. diuid. l. ſi non ſortem, §. ſi centum, ff. de condit. indeb.

Opp. De l. cæteræ, §. 1. ff. famil. erciſc. vbi actio familiæ erciſcundæ non datur ad diuidendam hæreditatem.

Soluit. Fateor & ego in rebus illicitis: nam cum rationabiliter non computentur in patrimonio, ergo nec in diuiſionem veniunt, vt ibi. Quid igitur ſi moriatur vſurarius manifeſtus, vel alienorum inuaſor, & occupator, an recte iudex familiæ erciſcundæ agi putabit, & puto, quod non per prælleg. l. cæteræ. Sed reddentur vſuræ illis, quibus ſunt extortæ, aut ſaltem in pauperes, aliamue cauſam piam erogabuntur, vt traditur in cap. quanquàm de vſur. lib. 6.

§. Omnes autem.

Furti manifeſto, quadrupli: nec manifeſto, dupli pœna eſt conſtituta.

QVIA furtum manifeſtum eſt grauius delictum, vt notum eſt omnibus. Et quoniam vbi maior eſt culpa, maior exerceri debet vindicta, l. reſpiciendum, ff. de pœn. l. ſancimus, C. eod. Pœna enim eſt commenſuranda delicto, l. Diuus, ff. ad leg. Corn. de fal. & S. Thom. 1. 2. quæſt. 87. art. 4. Ideo meritò fur manifeſtus, qua-

drupli: nec manifeſtus, dupli tenetur, vt in tex. & l. in furti, ff. de furt.

Opp. De l. non exiſtimo, ff. de admin. tut. vbi quod fit clam plus punitur, quàm quod fit palam.

Soluit. Aliquando res poteſt eſſe licita, & illicita: & tunc ſi occultè fit, illicitè fieri præſumitur, ac proinde hoc caſu grauis punitur occultum, quàm manifeſtum, vt ibi. Aliquando autem res eſt illicita ex primo fonte, & ipſo ſtatu: & tunc grauius peccat, qui manifeſtè perpetrat rem illicitam, quam occultè faciens, vt in propoſito noſtro, furari ſemper eſt illicitum; grauius itaq; manifeſtum furtum punitur, quàm occultum.

§. Actionem.

Actionum alia bonæ fidei, alia ſtricti iuris appellantur.

QVIA actiones naſcuntur ex contractibus, §. omnium, ſup. de oblig. Et quoniam contractus alij ſunt bonæ fidei, alij ſtricti iuris, §. vnic. & ibi Doc. ſup. de oblig. ex conſen. Ideo & actiones, vt in tex. Talis enim eſt effectus cuiuslibet rei, qualis eſt cauſa. Bald. in l. ſed & me putem, §. cum inter, ff. de cond. indeb.

Opp. Omnis bona diuiſio debet fieri per ſpecies directò oppoſitas, l. 1. ff. de rer. diuiſ. & l. 1. ff. de his, qui ſunt ſui vel ali. iur. Sed hæc diuiſio, qua actiones aliæ ſunt bonæ fidei, aliæ ſtricti iuris, non fit per ſpecies directò contrarias, ſed penitus ſeparatas, ex quibus fit mala illatio, l. Papinianus exul. ff. de minorib. & l. fi. ff. de calum. Ideo non eſt bona. Et melius dixiſſet, quaſdam actiones eſſe largioris iuris, quaſdam verò ſtricti iuris.

Soluit. Bona fides interdum accipitur pro eo, quod à dolo, fraude, & calliditate, eſt alienum: quo ſenſu nos dicimus bonam fidem præſtare, l. ſi cum fundum, ff. de cont. empt. & negotium bona fide contractum, l. res bona, ff. eod. tit. & ſecundum iſtum ſenſum iure optimo dicimus in omni negotio contrahendo bonam fidem eſſe neceſſariam; cum ab omni contractu dolus malus abeſſe debeat, l. bonam fidem, C. de act. & oblig. Cæterum bona fides interdum etiam accipitur pro eo, quod bonum & æquum appellatur. Vnde Iuriſconſ. in l. bona fides, ff. depoſ. ſic eleganter ait, bona fides, quæ in contractibus exigitur, ſummam æquitatem deſiderat. Igitur conuentiones bonæ fidei appellantur eæ, in quibus magis exuberat bona fides, quæque ex bono & æquo plenius ſolent interpretari, l. 4. C.

pro

pro ſoc. l. ſi dolo, C. de reſc. vend. Nam cum de bona fide agitur non oportet de iuris apicibus diſputare, ſed ſolum de naturali æquitate, l. ſi fideiuſſor, §. quædam, ff. mand. Per contrarium vero conuentiones ſtricti iuris dicuntur eæ, in quibus ſtricta ſit interpretatio, quaſi quod æquitatis ratione non regantur, ſed ſtricto iure nitantur, & ideo quod verbis non fuit expreſſum benigna iuris interpretatione non poteſt intelligi, l. quicquid adſtringendæ, & l. ſi ita ſtipulatus, §. Chryſogonus, ff. de verb. oblig. Cum itaque hic non tam ſinceram illam voluntatem, & animum dolo contrarium; quam æquitatem quandam, & iuſtitiam ipſam à ſummo iure remotam ſignificet; ſiue benignam ex bono & æquo deſumptam interpretationem: ſtrictum verò ius ſummum ius appelletur, quod prædurum, ac rigoris plenum, & bono & æquo contrarium eſſe dicitur, l. 1. ff. de aqua plu. arc. l. placet, C. de iud. l. in his, ff. de cond. & demon. optima actionum hic tradita diuiſio cenſeri debet.

§. Fuerat.

Actio ex ſtipulatu pro dote eſt bonæ fidei.

QVIA ſucceſſit in locum rei vxoriæ actionis, quæ erat bonæ fidei, vt in tex. & l. ſed etſi, ff. ſolut. mat. Et hoc; vt facilius, & expeditius dotes mulieribus reddantur: cum nihil firmius, aut deliberatius ſit contractu ſtipulationis, vt tradunt Doc. in rub. ff. de verb. oblig. Et quoniam ſubrogatum ſapit naturam eius, in cuius locum ſubrogatur, l. ſi eum, §. qui iniuriarum, ff. ſi quis caut. Ideo non mirum, ſi actio ex ſtipulatu pro dote ſit bonæ fidei, vt in tex. & l. vnic. C. de rei vxor. act.

Opp. Actio eſt eiuſdem naturæ, cuius eſt contractus, ex quo oritur, §. actionum autem, ſup. eod. Sed ſtipulatio eſt ſtricti iuris, l. quicquid aſtringendæ, & l. ſi ita ſtipulatius, §. Chryſogonus, ff. de verb. oblig. Ideo & actio ex ſtipulatu.

Soluit. Etſi actio ex ſtipulatu alias ſit ſtricta, hoc tamen caſu actio ex ſtipulatu pro dote eſt bonæ fidei, vtpote in locum actionis bonæ fidei puta rei vxoriæ ſubſtitutam, qua de re latè in d. l. vnic. & hic breuiter. Illud autem non eſt omittendum, quod in omnibus actionibus, tam bonæ fidei, quam ſtricti iuris compenſatio fieri poteſt, vna duntaxat actione depoſiti, excepta l. vlt. C. de compenſ. l. pen. C. depoſ. Ratio autem huius exceptionis ea eſt: quia depoſitum ſtatim eſt reſtituendum, l. 1. §. hanc actionem, & l. bona

fides,

Digitized by Google

fides, ff. depoſ. & cap. bona fides, eod. Bald. conſ. 384. lib. 1. Igitur ne rei depoſitæ reſtitutio poſſit differri, & depoſitum, quod ex bona fide oritur, ad perfidiam retrahatur: iure optimo ſancitum eſt, vt compenſatio non poſſit opponi aduerſus depoſiti actionem, d. l. pen. Sed hoc debet reſtringi, vt procedat, quando propriè agitur actione depoſiti; & ideo ſi pecunia fuerit depoſita ad redemptionem prædiorum, ceſſat priuilegium: quia tunc debitum ex cauſa depoſiti in aliam eſt verſum: & ex tacito pacto agi debet actione præſcriptis verbis, l. ſi oleum, ff. de dolo, quæ in locum actionis depoſiti non ſuccedit, Bald. conſ. 317. lib. 3.

§. Præterea.

Iudex debet ferre ſententiam certam.

QVIA publicè intereſt lites finiri, citoq. terminari, l. properandum, C. de iud. Et quoniam ſi ſententia eſſet ambigua, perplexa, & æquiuoca, nullus eſſet litium finis: nam prout natura hominis eſt prona ad inficiandum, adque alios fallendum, vnuſquiſque litigatorum videns ſe læſum, anſam captaret prouocandi, & calumniandi, & vt plurium eſſet error peior priore: nam dato vno inconuenienti plura ſequuntur, l. ratas, C. de reſcind. vend. Ideo ne vllus cauillandi locus ſit, iure optimo ſancitum eſt, vt iudex debeat certam ſententiam proferre, vt in tex. l. in ſumma, §. 1. ff. de re iud.

Opp. Si iudex aliquem ſic condemnet, vt quod habet ex teſtamento talis, vel codicillis, reſtituas Titio: dicitur quod hæc ſententia valet. l. ait prætor, §. ſi iudex. ff. de re iud. Et tamen non eſt certa.

Soluit. Negatur, quod non ſit certa: Certa enim ſententia eſt, ex qua apparet, quid, quale & quantum ſit id, ad quod reus condemnatur, arg. l. certum, ff. ſi cert. pet. Id verò apparet non tantum ſi certa res aut ſumma verbis eſt expreſſa, verum etiam ſi certitudo haberi poſſit per relationem ad aliud, puta ad acta, ad teſtamenta, ad codicillos. Paria enim ſunt in ſententia certam quantitatem exprimere: vel eius verba ad acta certam quantitatem continentia referre, l. 2. C. de ſent. quæ ſine cert. quant. profer. & l. in ſententijs, ff. de re iud.

§. Si

§. Si quis.

In alternatiuis creditor non poteſt vnum petere.

QVIA debitor eſt fauorabilior actore, l. Arrianus, ff. de actio. & oblig. l. fauorabiliores, ff. de reg. iur. nam actor impetit, debitor ſe defendit; & ſecundum eſt fauorabilius, quam primum, §. commodum, inſ. de interd. l. ſi quando, C. de dilat. Quapropter iuris regula emanauit. In alternatiuis debitoris eſt electio, non creditoris, vt in tex. l. plerunque, §. ſi. ff. de iur. dot. l. quoties, C. eod. tit.

Opp. De l. Stichum aut Pamphilum, ff. de ſolut. & l. non vtique, §. qui Stichum, ff. de eo, quod cert. loc. vbi creditor vnum petere poteſt.

Soluit. Fateor & ego, ſi vnum ex alternatiuis deſinat eſſe, tunc enim obligatio, & actio inſolidum reſtringitur ad aliud, quod remanſit, & à creditore peti poteſt quaſi ſemper fuerit deductum in obligationem, vt ibi.

§. Si minus.

Libelli emendatio licita eſt vſque ad litis conteſtationem.

QVIA ante litis conteſtationem quis non dicitur agere, ſed velle agere, l. amplius non peti, ff. rem rat. haber. Ideo cum ſic agendo res ſit in fieri, & nullum ius ſit acquiſitum conuento: non mirum ſi libellus poſſit emendari, vt in tex. & l. edita, C. de edendo.

Opp. De §. omnem, Auth. de litigioſ. & Auth. qui ſemel. C. quom. & quand. iud. vbi actor libellum mutare & ab actione inſtituta deſiſtere non poteſt.

Soluit. Dixerunt aliqui, quod iſte textus, & etiam l. edita, corriguntur per §. in oppoſitum aſſumptum, & per Auth. qui ſemel. Sed quia correctio iurium eſt vitanda, l. 1. C. de inof. do. ideo melius dicitur, quod ille §. omnem, & Auth. qui ſemel. nihil habent commune cum §. noſtro, & l. edita, quia illæ leges loquuntur in caſu, quando actor non vult proſequi cauſam: quo caſu per dictas leges

cogitur proſequi, & perſiſtere in libello dato. Hic autem §. noſter, & l. edita, loquuntur in caſu, valde diuerſo: imò è contrario, quando actor inſtat, & proſequitur cauſam, veruntamen vult aliquid emendare de propoſitis in libello: & ſic illæ leges occurrunt calumnijs non proſequentium cauſam: iſtæ autem leges ſubueniunt vigilantiæ proſequentium. Et ſic luculenter apparet, quod hæ materiæ nihil habent commune ad inuicem: & conſequenter quod iſte §. & l. edita, non ſunt hodie correcti, cum loquantur in materia prorſus extranea.

§. Sunt præterea.

Ille, qui ceſſit bonis, ſi poſtea perueniat ad pinguiorem fortunam, ſoluere tenetur.

QVIA tunc ceſſat cauſa, nempe egeſtas, propter quam ſoluere non tenebatur, l. qui bonis, ff. de ceſſi. bon. Et quoniam ceſſante cauſa, ceſſat effectus, cap. cum ceſſante, de appell. Ideo ne cum creditoris iactura locupletetur, merito cedens bonis propter impotentiam ſoluendi, ſi ad pinguiorem fortunam poſtea perueniat, deducto eo, ne egeat; ſoluere tenetur, vt in tex.

Opp. Cedens bonis penitus ab obligatione ciuili liberatur, & remanet tantum obligatus naturaliter, gl. in l. vbicunque, ff. de fideiuſſ. Sed naturalis obligatio de iure ciuili non poteſt producere actionem, l. fideiuſſor obligari, §. fideiuſſor, ff. de fideiuſſ. l. iuris gentium, §. ſed cum nulla, ff. de pact. Ideo cedens fruſtra tenetur.

Soluit. Quamuis Accurſius in d. l. vbicunque, putet, ciuilem obligationem tolli, naturali remanente: tamen communis interpretum ſententia obtinet, per ceſſionem bonorum non tolli, nec naturalem, nec ciuilem obligationem; ſed tantum exceptionem competere, ita tenent Cyn. Bald. & Salyc. in l. 1. C. qui bon. ced. poſſ. Bart. in l. 3. C. de bon. auth. iud. poſſ. & in d. l. qui bonis, ff. de ceſſion. bon. Couar. var. reſol. lib. 2. cap. 1. num. 6. & Io. Bapt. Viuian. patruus meus in cap. Odoardus, de ſolut.

TITVLVS VII.

QVOD CVM EO, QVI IN ALIENA EST POTESTATE, NEGOTIVM GESTVM ESSE DICITVR.

Ex contractu facto per ſeruum iuſſu domini, tenetur dominus in ſolidum.

QVIA is, qui cum ſeruo domini iuſſu cõtrahit, fidem non ſerui, ſed ipſius domini ſequi videtur, l. 1. ff. quod iuſſu, & l. vlt. ff. pro ſoc. Ideo ne bona fide contrahentes cum ſeruo decipiantur; merito, in dominum, cuius iuſſu ſeruus cum aliquo contraxit, actio à Prætore in ſolidum inſtituta eſt, vt in tex. Nam cum agere queat ex tali contractu, æquum eſt, vt poſſit etiam reconueniri, l. 2. ff. de iud. Præſertim ex ſuo iuſſu & mandato, quo quiſque non minus obligatur, quam ſi contraxiſſet ipſe, l. 1. ff. mand. Quod enim quis per alium facit, ipſe facere videtur, l. 1. §. deieciſſe, ff. de vi, & vi armat. Iure igitur optimo Prætor in ſolidum aduerſus dominum actionem pollicetur, vt hic. & d. l. 1. ff. quod iuſſu. Quia naturalis æquitas, quam ſpectat Prætor, l. 1. ff. de pact. eſt, vt à quo quis commodum habet, eius etiam factum præſtet, maxime in commercijs & negotiationibus, l. 1. ff. de exerc. act. & l. 1. ff. de inſt. act.

Opp. De §. actiones autem, ſup. de act. vbi dominus ex contractu ſerui de iure prætorio tenetur tantum peculio tenus.

Soluit. Ibi nullus expreſſus iuſſus præceſſit, vt hic, ſed ex iuris interpretatione tacita, & limitata volũtate, reſpectu illius quantitatis conceſſæ in peculium. Doc. ibidem. Nec etiam obſtat, quod per ſeruos noſtros, conditio noſtra melior fieri poteſt, deterior non item, l. melior, ff. de reg. iur. Nam reſpondetur, regulam non procedere, quando præceſſit iuſſus domini, tunc enim vti meliorem facere poſſunt, ita & deteriorem, vt hic.

§. Eadem ratione.

In exercitorem, qui ſeruum naui præpoſuit, ex eo, quod cum eo ſeruo illius rei cauſa geſtum erit, in ſolidum actio à Prætore conceditur.

QVIA cum plerunque ignari, cuius ſit fidei, aut conditionis, cum Magiſtris, id eſt, cum eis quibus totius nauis gubernatio ab exercitore mandata eſt, propter nauigandi neceſſitatem contrahant: ſi aduerſus exercitorem actionem, ad conſequendum id, quod nauis gratia cum Magiſtris contractum fuit, non haberent: in poſterum nec ipſi amplius, nec alij propter metum iactandi ſuum, contrahere vellent, l. 1. & ibi gl. & Doc. ff. de exerc. act. Et ſic nauium exercitium quaſi deficeret. Et quoniam ad ſummam Reipublicæ vtilitatem nauium exercitium pertinet, d. l. 1. §. ſi is. tum ad diuitias acquirendas, tum etiam ad ocium, quod omnium malorum eſt radix, expellendum. Ideo merito aduerſus eum, qui ſeruum ſuum, alienumue, item liberum hominem naui, alteriue negociationi præfecit, de eo, quod cum hoc huius rei cauſa geſtum erit, in ſolidum actio conſtituta eſt. vt in tex. Nam is, qui ita contrahit fidem domini ſequi videtur, gl. hic.

Præterea. Qui ſentit commodum, ſentire debet onus, cap. qui ſentit, de reg. iur. in 6. & l. ſecundum naturam, ff. eod. Et quoniam ad exercitorem quotidianus nauis quæſtus pertinet, d. l. 1. §. exercitorem. Ideo ratio poſtulat, vt ad eundem etiam damna pertineant, vt in tex. & d. l. 1.

Opp. Res inter alios acta alijs nocere non debet, l. de vnoquoque, ff. de re iud.

Soluit. Cum quis ſeruum ſuũ, vel alium liberũ hominem Magiſtrũ naui præponit, quod cum eo illius rei cauſa eſt geſtum, cum exercitore, hoc eſt, cum eo, ad quem quotidianus nauis quæſtus pertinet, contractum intelligitur, ac proinde res inter alios acta non videtur: is enim, qui præponit, contrahi cum præpoſito permittit, d. l. 1. §. 1. & contrahi cum aliquo permittens, perinde habetur, ac ſi ipſe contraxiſſet: quod enim quis per alium facit, ipſe facere videtur, l. 1. §. deieciſſe, ff. de vi, & vi arm. & l. eos, C. de vſur. & l. is damnum, ff. de reg. iur.

§. Præ-

§. Præterea.

Aduerſus dominum ex contractu ſerui, actio prætoria, quatenus in peculio eſt, conceditur.

QVIA eo ipſo quod dominus conceſſit ſeruo ſuo aliquam pecuniarum ſubſtantiam, cum qua negociari poſſit, tacitè præueniſſe, & cum ſeruo ſuo egiſſe, ne vltra vires peculij ipſum obligare queat, videtur, l. ſed, ſi damnum, §. peculium & ibi Doc. ff. de pecul. Nullum enim priuilegium domino præponitur, cum ex perſona ſerui de peculio conuenitur, l. ex facto, ff. eod. tit. Et quoniam taciti & expreſſi eodem eſt virtus, & potentia, l. de quibus, ff. de legib. l. cum quid, ff. ſi cert. pet. Et pacta ſunt ſeruanda, l. 1. ff. de pact. l. ex empto, ff. de act. empt. Ideo non mirum, ſi dominus ex contractu ſerui non teneatur ſimpliciter & in ſolidum, ſed tantum peculio tenus, id eſt, eatenus tantum, quatenus vires peculij ſe extendunt, vt in tex. l. 1. ff. de pecul. & l. 1. ff. de in rem verſ.

Opp. Nemo ex alterius contractu tenetur, l. 1. C. ne fil. pro pat. & l. 3. C. de pact. Cum rationabile ſit, vt quis obligetur ex eo quod geſſit, non ex eo quod alius benè malèue fecit, l. 3. C. ne vxo. pro mar. Ideo tantum abeſt, vt dominus ex contractu ſerui peculio tenus conueniri poſſit, quod potius nullo modo obligatus intelligitur.

Soluit. Non lædit: videtur enim ſeruus de voluntate domini contraxiſſe, ex quo de voluntate ipſius habet peculium, Doc. hic.

§. Quæ diximus.

Si filiusfamilias mutuam pecuniam accipiat, cum effectu non obligatur.

QVIA poteſt ſe tueri exceptione S. C. Macedoniani, l. 1. & ibi Bart. & alij, ff. ad Senatuſc. Mac. Innoc. in cap. quia plerunque, de immun. eccl. Et quoniam non dicitur obligatus, qui legitima exceptione ſe tueri poteſt, l. vel obligatus, §. obligatum, ff. de lib. cauſ. l. nihil intereſt, ff. de reg. iur. Ideo non mirum, ſi filiusfamilias mutuam pecuniam accipiens, cum effectu non obligetur, vt in tex. & d. l. 1.

Opp.

Opp. Iure naturæ æquum eſt, neminem cum alterius detrimento fieri locupletiorem, l. iure naturæ, ff. de reg. iur. & cap. locupletari, eod. in 6.

Soluit. Regulam hanc non procedere ex cauſa, gl. & Doc. ibidem. Et cauſa eſt in caſu noſtro: quia hæc mutuatio facit, vt liberi, vrgentibus creditoribus, parentum vitæ inſidientur, puta vt ijs mortuis facti hæredes mutuum reddant, ſiue ære alieno ſe liberent, d. l. 1. & l. 3. §. is autem, ff. eod. Ideo apud Tacitum lib. 11. Ann. Claudius lege lata coercuit creditorum ſæuitiam, ne in mortem parentum pecunias filijsfamilias crederent. Nam pecuniæ adoleſcentibus ſunt inſtrumenta luxuriæ, & cum luxuriæ fomes incaluit, pecunia profunditur, & omni arte quæritur: & dum quæſitam conſumunt, aut propter conſumptam conueniuntur, varijs periculis ſe obſtringunt, Cyrillus Alex. de feſt. Paſch. Homil. 7.

TITVLVS VIII.

DE NOXALIBVS ACTIONIBVS.

Ex priuatis ſerui delictis actiones in dominum, quæ noxales appellantur, inſtitutæ ſunt.

QVIA ſi huiuſmodi actiones in dominum non darentur, ſerui maleficia manerent impunita: tum quia ſeruus nihil ſuum habet: cum omnia domino acquirat, l. acquiritur, ff. de acq. rer. domin. & §. 1. ſup. per quas perſ. nob. acq. tum etiam, quia nec conuenire, nec conueniri poteſt in iudicio, l. ſeruus, C. de iudic. l. ſeruus, C. de teſtam. l. non ſeruum, C. de rei vind. Iudicia enim ſunt iuris ciuilis, gl. in §. 1. ſup. de oblig. Iaſ. in §. 1. ſup. de action. quo iure ſerui pro nullis habentur, l. quod attinet. ff. de reg. iur. Et quoniam Reipublicæ intereſt, ne delicta maneant impunita, l. ita vulneratus, ff. ad leg. Aquil. l. ſi quis, C. de furt. l. ſi longius, ff. de iudic. & S. Thom. 2. 2. quæſt. 67. art. 4. Ideo mirum non eſt, ſi ex priuatis ſerui delictis: veluti ſi furtum fecerit, aut bona rapuerit, aut damnum dederit, aut iniuriam commiſerit: noxales actiones in dominum dentur: cui licet, aut damnum ſoluere, aut ſeruum pro noxa dare, vt in tex. & l. 1. ff. eod.

Opp. Delictum vnius non debet alteri imputari l. 2. C. ne fil. pro pat.

pat. l. ſancimus, C. de pœn. Ideo inconuenienter ex delictis ſerui, agitur contra dominum noxaliter.

Soluit. Nemini durum videri debet; quod dominus culpas ſerui per litis æſtimationem præſtare cogatur; nam eius rei duplex eſt ratio; prior, quia natura æquum eſt, ad eum pertinere damnum, ad quem & lucrum pertinet, l. ſecundum naturam, ff. de reg. iur. Deinde, quoniam dominus, eo quod tam improbum, ac facinoroſum retinet ſeruum, aliquatenus culpæ reus eſt, §. item is, & §. item exercitor, ſup. de oblig. quæ ex quaſi delic. naſc. & l. ex maleficijs, ff. de act. & oblig. Diſcant igitur domini ſeruos ſuos in diſciplina continere.

§. Dominus.

Pro delicto ſerui dominus liberatur, dando ſeruum pro noxa.

QVIA tunc ſoluit quod debet, l. 1. & ibi Doc. ff. hoc tit. l. miles decem, & ibi Bart. ff. de re iud. Et quoniam per ſolutionem illius, quod debetur omnis à debito liberatur, l. Papinianus, ff. mand. l. Modeſtinus, & l. ſolutionem, ff. de ſolut. & §. 1. ſup. quib. mod. toll. oblig. Ideo dominus dando ſeruum pro noxa liberatur, vt in tex. l. 2. ff. eod. Iniquum enim eſſet, nequitiam ſerui vltra ipſius corpus domino damnoſam eſſe, vt in §. præc.

Opp. De l. ſi ſeruus, C. hoc tit. vbi dominus, dando ſeruum pro noxa non liberatur.

Soluit. Ibi domino ſciente, & prohibere volente, delictum eſt commiſſum: itaque non mirum, ſi dominus in ſolidum teneatur, nec liberetur ſerui datione, quaſi ipſe delictum commiſerit. At hic domino ignorante, vel etiam ſciente, ſed prohibere nequeunte, delictum fuit perpetratum.

§. Omnis.

Seruus, qui noxam nocuit, manumiſſus directa actione tenetur.

QVIA liber factus, caput iam habere cœpit: ac propterea obligatio illa, quæ antea naturalis erat, in ſeruo nunc ciuilis facta eſt: & quæ ciuilis erat in domino, in manumiſſum translata

eſt,

eſt, l. quod ab alio, ff. de cond. furt. l. 4. C. an ſer. pro ſuo fact. l. ſerui, ff. de act. & oblig.

Opp. Manumiſſus liber homo cenſetur, l. liber homo, ff. de ſtat. hom. & l. liber homo, ff. de verb. oblig. imò quod libertas, quæ res eſt inæſtimabilis, l. libertas, ff. de reg. iur. delicti actionem tollere videtur, eaq. omnis macula abſtergi.

Soluit. Primum verum eſſe, quo ad ipſius ſerui ſtatum, non quod actionem ex delicto tollat, ratione prædicta; & ne quoque delicta maneant impunita, vulg. l. ita vulneratus, ff. ad leg. Aquil. ex quo tollitur etiam ſecundum, quia eſto, quod ratione libertatis tolli videatur, non tamen tollitur, alias regula præællegata non procederet. Bart. in l. quod ab alio, ff. de condit. furt.

§. Si Seruus.

Inter dominum & ſeruum nulla poteſt actio exerceri.

QVIA inter dominum & ſeruum nulla ciuilis obligatio naſci poteſt, l. vlt. C. an ſer. pro ſuo fact. l. ſerui, ff. de furt. & l. lis nulla, ff. de iudic. Nam quod attinet ad ius ciuile, ſerui pro nullis habentur, l. quod attinet ff. de reg. iur. Et quoniam vbi non eſt ciuilis obligatio, ibi nulla oritur actio, l. 1. & l. omnium, ff. de act. & oblig. Cauſa enim actionis eſt ciuilis obligatio, l. licet, §. ea, ff. de procur. Et remota cauſa, remouetur effectus, cap. cum ceſſante, de appell. Ideo non mirum, ſi ob noxam, à ſeruo ſuo domino commiſſam, actio nulla naſcatur, vt in tex. l. 1. C. eod. Tamen ne delicta maneant impunita; domino permittitur, vt illum verberare poſſit, d. l. vlt. & ibi gl. Quod ſi noxa commiſſa, ex eius poteſtate, alienatione, vel manumiſſione exierit, neque in nouum dominum cui venditus, neque in ipſum, qui manumiſſus eſt, datur actio. Ratio eſt, quod actio ab initio nulla fuerit: & quæ ab initio non eſt, non conualeſcit, l. quod initio, ff. de reg. iur. Quod ſi ſeruus alienus noxam fecit, is poſtea in poteſtate tua eſſe cœperit, intercedit actio: quia deducta in eum caſum à quo non poteſt incipere, arg. l. ſi ſub vna, ff. de verbor. oblig.

Opp. De §. cum autem, ſup. tit. prox. vbi inter ſeruum & dominum poteſt eſſe obligatio. Ideo & actio.

Soluit. Ibi loquitur de obligatione naturali, quæ ſola non poteſt producere actionem, l. fideiuſſor obligari. ff. de fideiuſſ. & l. iuris gentium, §. ſed cum nulla, ff. de pact. Bart. in l. 1. ff. de condic. indeb.

§. Sed

§. Sed veteres.

Hodie pater pro delicto filij noxaliter non tenetur.

QVIA olim ea ratione tenebatur; quoniam ipſi filijfamilias pro ſuis delictis conueniri non poterant. Doc. hic. Et quoniam hæc ratio hodie ceſſat, l. noxali, & ſeq. ff. hoc tit. l. tam ex contractu, ff. de iud. l. filiusfam. ff. de act. & oblig. Et ceſſante ratione legis, ceſſat lex vel diſpoſitio, l. adigere, §. quamuis, ff. de iur. patron. Ideo &c. Quis enim patiatur filium ſuum, & maximè filiam in noxam alij dare: vt penè per corpus pater magis, quam filius periclitetur: cum in filiabus etiam pudicitiæ fauor hoc benè excludat? vt in tex.

Opp. Dicta in ſeruis regulariter habent locum & in filijsfam. l. vt ſerui, & filij, ff. de furt. l. vt tantum, §. 1. ff. de ſer. corrupt. & §. 1. ſup. tit. prox.

Soluit. Id non procedere, quando eſt diuerſa ratio, vt hic Nam ipſe qui nocuit filiſfam. vt liber homo conueniri poteſt, quod in ſeruo aliter eſt receptum, vt dixi in §. 1. ſup. eod.

TITVLVS IX.

SI QVADRVPES PAVPERIEM FECISSE DICATVR.

Qui ſuum animal ob pauperiem factam noxæ dedit, à litis æſtimatione liberatur.

QVIA ſoluit quod debet, vt in tex. Et quoniam ſolutione eius, quod debetur, tollitur omnis obligatio, §. 1. ſup. quib. mod. toll. oblig. Ideo dominus, dando animal pro noxa, liberatur, vt in tex.

Opp. De l. 1. ff. hoc tit. vbi dominus animalis non liberatur, dando illud pro noxa.

Soluit. Ibi negauit animal ſuum eſſe: meritò igitur propter men-

Vu da-

dacium non liberatur dando animal pro noxa, ſed in ſolidum tenetur. Hic verò confitetur ſuum eſſe. Cæterum ſciendum eſt, ædilitio edicto prohiberi nos canem, verrem, aprum, vrſum, leonem ibi habere, quà vulgò iter fit, l. quà vulgò, ff. de ædil. edic. Nam reipub. intereſt, publicum iter ab omni periculo alienum eſſe. Vnde veteres inſcribere ſolebant ianuis ædium ſuarum, Caue canem, vt refert Petronius in Satyr. & Varro apud Nonium in verbo Præuiſio: imò & canem appingi, auctores ſunt Varro apud Nonium in verbo Præbitio, & Petronius: Non longè, inquit, ab oſtiarij cella canis ingens catena victus in pariete erat pictus, ſuperque quadrata litera ſcriptum, Caue canem. Et ſi aduerſus ædilitium edictum factum erit, & nocitum libero homini eſſe dicetur: quod bonum & æquum iudici videtur, tanti dominus condemnatur: nam liberi hominis non certa eſt æſtimatio, l. ex hoc, ff. hoc tit. Cæterarum rerum, quanti damnum datum ſit, dupli. d. l. quà vulgò. Præter has autem ædilitias actiones, & de pauperie locum habebit. Nunquam enim actiones, præſertim pœnales, de eadem re concurrentes, alia aliam conſumit, vt in tex. l. pen. ff. de act. & oblig. l. nunquam, ff. de reg. iur. & l. 2. ff. de pri. delic.

TITVLVS. X.

DE IIS PER QVOS AGERE POSSVMVS.

Hodie per procuratores omnibus in cauſis agere licet.

QVIA morbus, ætas, & neceſſaria peregrinatio, itemque aliæ multæ iuſtæ cauſæ ſæpe hominibus impedimento ſunt, quo minus rem ipſi ſuam exequi poſſint, vt in tex. Et quoniam publicè intereſt lites finiri, citoq. terminari, l. properandum, C. de iudic. Ideo vt nemo indefenſus remaneat, & vnicuique tribuatur quod ſuum eſt: inſtitutum fuit, vt quis per procuratorem agere poſſit, vt in tex. l. 1. ff. de procurat. Olim regulariter nemo alterius nomine agere vel excipere actiones poterat, ea ratione, quod actiones eſſent ſolennes, l. 2. §. his. ff. de orig. iur. l. nemo, ff. de reg. iur. A qua regula excipiebatur Syndicus, qui pro populo agebat: quia difficile eſt totum populum conuenire, arg. d. l. 2. §. quia, ff. de orig. iur. Aſſertor pro libertate: tum fauore libertatis: tum quia

ſeruus

ſeruus in iudicio non poteſt ſtare, l. ſeruus C. de iud. Et tutor pro pupillo: quia propter ætatis imbecillitatem ſe ipſum defendere nequit, §. 1. ſup. de tutel. & legitimam perſonam ſtandi in iudicio non habet, Giph. hic.

Opp. De l. accuſatore, §. ad crimen. ff. de pub. iud. vbi per procuratorem agere non licet.

Soluit. Hic loquitur in cauſa ciuili. Ibi verò in cauſa criminali, in qua non admittitur: quia procurator pon poteſt in iudicio interuenire pro alio, niſi legitimet perſonam ſuam per ſatisdationem de iudicato ſoluendo, l. qui proprio, ff. de procur. gloſ. in l. non ſolum, §. qui alieno, ff. eod. §. ſi vero, inf. tit. prox. Et quoniam vbi delinquens eſſet in cauſa criminali corporaliter puniendus, non poſſet abſentia, debita pœna coerceri, nec iuſtum eſſet, vt alius pro ipſo illa pœna afficeretur, l. abſentem, ff. de pœn. Igitur non mirum, ſi in cauſa criminali regulariter non interueniat procurator, nec ad agendum, nec ad defendendum. Et hoc eſt generale. Fallit autem in certis caſibus, vt in cauſa Illuſtrium, §. in ſumma, ſup. de iniur. modo ſe ſubſcribant, & in eos, non in procuratorem ferratur ſententia. Doc. ibidem. Item cum agitur de crimine non criminaliter, cap. tuæ, de procur. Item in leuibus criminibus, l. leuia, ff. de accuſ. Idem ſi crimen non excedit pœnam relegationis, l. 1. ff. an per al. cauſ. app. red. poſſ. Item in crimine ſuſpecti tutoris, l. non ſolum, §. fi. ff. de proc. Et de hac materia, vide latè per Ant. Rubeum tract. de poteſt. procur. in cauſ. crimin.

TITVLVS XI.

DE SATISDATIONIBVS.

Hodie reus, quamuis actione ſuo nomine conuentus, de lite ad finem vſque proſequenda, quandoque ſatiſdatione idonea, quandoque iuratoria cautione cauere debet.

QVIA curandum eſt, ne iudicium eluſorium reddatur, l. ſi prætor ff. de iud. l. 2. §. 1. C. de iur. calum. Ideo, vt reus aſſecuret iudicium, qui alias poſſet fugere, & iudicium eludere: cum reorum ſit fugere, iuxta l. properandum, §. ſin autem, reus, C. de iud. & vt ſecura ſit res eius, cuius agitur, iuxta l. 1. ff. eod. iure opti-

optimo ſancitum eſt, eum pro qualitate perſonæ ſuæ de litis exitu expectando, vel ſatiſdare, vel iurare, vel promittere debere. vt in text. l. 2. & paſſ. ff. qui ſatiſdar. cog. l. 2. 3. & 4. ff.de in ius voc.

Opp. De l. ſciendum.ff.d.tit. qui ſatiſd. cog. vbi reus conuentus, de ſtando iuri, ſeu de iudicio ſiſti, non compellitur ſatiſdare.

Soluit. Si reus poſſideat immobilia, concedo, vt ibi: tunc enim ceſſat illa ſuſpicio fugæ. Doct. ibidem. At ſi immobilia non poſſideat, nego, vt hic. niſi ſit priuilegiatus, vt Illuſtris, qui ratione dignitatis fugere non præſumitur. l. quoties. C. de dignit. lib. 12.

§. Sin autem.

Procurator actoris debet ſatiſdare de rato, ſi de eius mandato dubitetur.

QVIA alioquin iudicium fruſtratorium, & inane reddi poſſet: victo enim procuratore, cum rei iudicatæ in dominum litis ageretur, obijci poſſet, rem inter alios actam, alteri non præiudicare, iuxta l. Modeſtinus. ff.de except. l.1.C. res inter al.act. & l.2.ff. de fide inſt.& quod ſit contra naturalem æquitatē, vt non habens apertè mandatum poſſit alteri nocere, iuxta l. ſi quis in ſuo. C. de inoffic. teſtam. & l. factum, ff. de re iudic. Ideo ne id contingat, iure optimo eſt diſpoſitum, vt quoties de mandato dubitatur procurator actoris rati cautionem præſtare debet. vt in tex. l. 1. C.de procur.

Opp. De l.ne ſatiſdatio. ff. rem rat. hab. l. 1. C. de ſatiſd. & l. ſi procurator. ff. de procurator. vbi non debet ſatiſdare de rato.

Soluit. Si mandatum ſit certum, concedo vt ibi: tunc enim ratio præallegata ceſſat. At ſi dubium ſit, nego, vt hic. Bart. in l. non ſolum. §. qui alieno. ff. d. tit. de procurator.

TI-

TITVLVS XII.

DE PERPETVIS ET TEMPORALIBVS ACTIONIBVS, ET QVAE AD HAEREDES, ET IN HAEREDES TRANSEVNT.

Actiones prætoriæ temporales ſunt, & infra annum competunt.

QVIA effectus cuiuslibet rei eſt talis, qualis eſt cauſa. l. 4. ff. de iuſtitia & iure. Bald. in l. ſed & ſi me putem. §. cum inter. ff. de condit. indeb. Et quoniam Romanis prætoribus imperium & magiſtratus non niſi ad vnum annum mandabatur: vnde à Cic. lib. 3. in Verre, & alibi paſſim, edictum dicitur, lex annua, & actiones, quæ ab eo profectæ ſunt annuæ. l. non ſolum. ff. de lib. cauſ. Ideo &c. vt in tex.

Opp. Actio furti manifeſti, & quæ datur bonorum poſſeſſori, ex ipſius prætoris iuriſdictione proficiſcitur: & tamen perpetuò datur, vt hic dicitur.

Soluit. Actionem furti manifeſti, ſicut & nec manifeſti, eſſe ex lege duodecim tab. l. tres. ff. de adminiſtr. tut. quæ quamuis ob acerbitatem poſtea lege Cornelia & Sempronia prætoris arbitrio ſit commiſſa, qui illam temperare, & ex illa pro pœna corporali quadrupli pœnam infligere cœpit. Gell. lib. 11. cap. 18. & lib. 20. cap. 1. Auguſt. emend. libro 4. cap. 4. & Theoph. hic. tamen actio ipſa ortu, & natura non deſijt eſſe ciuilis, licet quo ad pœnam, & euentum prætoriæ iuriſdictionis facta ſit. vt hic. Pœna enim tantum pertinet ad effectum, non ad cauſas, vnde natura rerum æſtimatur; & notã eſt regula, ſubrogatum ſapere naturam eius, cui ſubrogatur. l. ſi eum. §. qui iniuriarum. ff. ſi quis caut. Vt igitur, quæ dantur bonorum poſſeſſoribus, ex perſona defuncti actiones perpetuæ ſunt, & ciuiles, quamuis quadam tenus prætoriæ factæ. gloſ. & Doctor. in l. 2. ff. de poſſeſſ. hæred. pet. Sic etiam de hac furti actione iudican-

can-

candum eſt, ita Veſ. hic. Hodie vero cum furti delictum capitale fit, videtur hæc actio exemplo reliquorum capitalium 20. annorum ſpacio terminari. l. querela. C. ad leg. Corn. de falſ.

§. Non autem.

Pœnales ex delictis actiones in hæredem non conceduntur.

QVIA lex humana deriuatur à lege naturali. §. iuris præcepta ſup. de iuſtitia & iure. & l. iuſtitia. ff. eód. Et quoniam ius naturale dictat, quod pœna ſit pro culpa infligenda, & quod nullus ſine culpa puniri debeat. S. Thom. part. 3. quæſt. 52. artic. 1. in addition. Pœna enim eſt menſura culpæ. cap. diſciplina, diſtinct. 45. Et vbi non extat menſurandum, non habet locum menſura; cum ſit correlatiua. Ioan. Baptiſta Viuianus patruus meus in cap. ſine culpa. de regul. iur. in 6. Ideo merito pœna ſuum auctorem tenet, nec ad hæredem, qui non deliquit, tranſit. vt in text. l. 1. ff. de priu. delict. l. 1. C. ne ex delict. def. l. pupilum. ff. de regul. iur. Cum enim pœnæ non quia peccauit quis, inſtitutæ ſit, vt Plato ſcripſit: ſed ne in poſterum peccet: quippe cum id, quod factum eſt, infectum fieri non poſſit: metus autem ille, ne in poſterum peccet: propter eius mortem ſit ſublatus, conſentaneum eſt etiam pœnalem actionem extingui. Hot. hic. Duæ tamen ſunt huius regulæ exceptiones. Prior eſt, quam Iuſtinianus hic annotauit, ſi lis conteſtata ſit cum defuncto, tunc actiones pœnales tranſmittantur in hæredes. l. ſciendum. ff. de act. & oblig. l. pœnalia, ff. de regulis iuris. Nec mirum, quia litis conteſtatione contrahitur, & quaſi nouatio fit: & obligatio, quæ erat ex delicto, vel quaſi, incipit eſſe ex quaſi contractu. l. 3. §. idem ſcribit, ff. de pecul. Multo verò magis dicendum eſt, ſi aduerſus defunctum iudicatum fuiſſet, & antequam pœnam præſtitiſſet, obijſſet, executionem rei iudicatæ in huiuſmodi actionibus dari etiam aduerſus hæredes. l. 2. ff. de prætor. ſtipul. l. Caius Seius. ff. ad Senatuſconſ. Syll. & l. commiſſum. ff. de publ. Poſterior exceptio eſt, vt maleficiis defuncti hæres eius conueniri poſſit, etiamſi cum defuncto lis nondum eſſet conteſtata, imo verò ſi adhuc prorſus nihil actum fuiſſet in id, quod ad eum peruenerit, l. in hæredem. ff. de calumn. l. ſi plures. §. vlt. & l. in hæredem. ff. de dol. mal. l. 1. ff. de vi & vi armat. Sicuti pœna ex delicto defuncti hæres teneri non debet: ita nec lucrum facere, ſi quid ex ea-

re

re ad eum perueniſſet, l. ſicuti, ff. de regulis iuris.

Opp. Hæres, & defunctus reputantur vna & eadem perſona, §. 1. Auth. de iureiur. à mor. præſt. Ideo omnes actiones tum hæredibus, tum in hæredes concedi debent.

Solut. Antecedens procedit ex iuris fictione. gl. ibidem. quæ fictio locum non habet, niſi in caſibus in iure expreſſis. gloſ. in c. quoniam contra. vt lit. non conteſt. Bald. in l. furti. §. pactus. ff. de his, qui not. inf. Alex. conſ. 10. num. 8. lib. 1.

TITVLVS XIII.

DE EXCEPTIONIBVS.

Qui dolo malo inductus aliquid promiſit, doli mali exceptione adiuuatur.

QVIA dolus ſuus nemini prodeſſe debet. l. 1. ff. de dol. mal. Ideo ne id contingat, iure optimo ei, qui dolo malo inductus aliquid promiſit, doli mali exceptio à prætore conceditur, vt in tex.

Opp. Exceptio eſt excluſio actionis, l. 2. ff. de except. Sed in obligationibus dolus facit actionem ipſo iure nullam. l. eleganter. ff. de dol. mal. Ideo inconuenienter datur exceptio.

Solut. Minor procedit in contractibus bonæ fidei, in quibus dolus dans cauſam contractibus, illos reddit ipſo iure nullos, ac proinde nulla ex eis oritur actio, & per conſequens exceptio. Nihil enim eſt magis contrarium bonæ fidei, quam dolus, & fraus. l. 3. §. fin. ff. pro ſoc. At in ſtricti iuris contractibus, error, & dolus actionem non impediunt. licet elidi poſſit exceptione, ſi proponatur. vt hic, l. ſi quis cum aliter. ff. de verbor. obligation. & l. dolo. C. de inutil. ſtipul. Ratio eſt, quia voluntas metu coacta tamen eſt voluntas. l. ſi mulier. §. ſi metu. ff. quod met. cauſ. Et licet error voluntati maxime ſit contrarius, & conſenſui. l. nihil tam. ff. de regulis iuris. tamen in ſtrictis iudicijs errans pro conſentiente habetur; ſic & dolus malus ſtrictos contractus, vt ſtipulationem non viriat, licet vitiet contractus bonæ fidei. Aliam rationem aſſignant Doctor. hic. Quod iuris ciuilis regula ſimpliciter, & pure his verbis concepta erat. Quod quis ſtipulanti promiſerit, eius rei cauſa obligatus eſto: neque adiectum erat. Quod quis bona fide, vel Quod quis ſua

ſpon-

ſponte, ac ſine metu. Et vbi lex non diſtinxit, ibi nec Iudici diſtinguere ius erat.

§. Idem iuris.

Confitens ſe mutuo recepiſſe pecuniam, quam non recepit, poteſt intra biennium opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ.

QVIA debitores neceſſitate obſtricti de facili mutuum confitentur ſpe futuræ numerationis, quæ poſtea non ſequitur. Doc. in l. ſi ex cautione, C. non numer, pecun. Et quoniam iniquum eſt, quod quis repetat quod non debet, & quod cum alterius detrimento locupletetur, cap. locupletari, de reg. iur. in 6. & l. iure naturæ, ff. eod. Ideo ne illicita fiat extorſio, cont. l. illicitos, ff. de offic. præſ. huic facilitati ſuccurritur per non numeratæ pecuniæ exceptionem, quæ tranſacto biennio expirat, vt in tex. l. in contractibus, C. d. tit. non num. pec. Et hæc eſt ratio, cur huiuſmodi exceptio tranſacto biennio non competat; quamuis aliæ exceptiones ſecundum propriam naturam ſint perpetuæ, l. purè, in ſi. ff. de dol. mal. except. l. licet, C. de except. quia debitor facile poteſt intra biennium proponere querelam, vt non teneatur aliquid probare, vt mox ſubijciam: nam lex præſumit, quod eam propoſuiſſet, ſi pecuniam non accepiſſet, quod de alijs exceptionibus dici non poteſt: quia indigent probatione, quæ plerunque difficilis eſt. Bald. in cap. 1. num. 7. de pact. Itaque debitor ante biennium poteſt querelam proponere, & ſi conqueſtus fuerit, poſt biennium etiam poteſt excipere, ita vt onus probandi incumbat creditori, quod pecunia fuerit numerata, gl. in d. l. ſi ex cautione, & ibidem Salyc. num. 6. verſ. oppon. ſextò, & in hoc caſu hæc exceptio hæredi, & aduerſus hæredem, perpetuò competit, l. ſi intra, ff. de non num. pec. Sed, ſi debitor intra biennium quæſtus non fuerit, eius hæres, etiam ſi pupillus ſit, debitum omnino ſoluere compellitur, d. l. ſi intra, in ſi. & hoc quidē remedium, vt qui chyrographum ſcripſit, ante biennium debeat querelam in iudicio proponere, tradit Hoſtiēſis in cap. vlt. de ſolut. & ibidem Imol. num. 32.

Opp. De l. ſi. C. de apoch. pub. vbi exceptio non numeratæ pecuniæ opponi non poteſt.

Solut. Ibi eſt ſpeciale in procuratore fiſci, qui fatetur recepiſſe ſolu-

ſolutiones tributorum & collectarum. Et ratio eſt: quia nulla neceſſitas ſibi imminet, quare hoc facere debeat: non enim illud ſolutum ad ſui vtilitatem recipit. Vnde non eſt veriſimile, quod confiteatur ſibi ſolutum eſſe, niſi reciperet. Doc. in d.l. in contractibus, §. ſed quoniam, C. non num. pec.

§. Præterea.

Actio eius, qui ſe non petiturum pactus eſt, pacti conuenti exceptione corrigitur.

QVIA exceptio ex æquitate datur, gl. in l. qui æquitate, ff. de dol. mal. except. Et quoniam nihil tam congruum fidei humanæ eſt, quàm pacta ſeruare, l. 1. ff. de pact. l. ex empto, ff. de act. empt. l. non minorem, C. de tranſact. Ideo merito debitor, qui cum creditore de non petendo pactus eſt, pacti conuenti exceptione adiuuatur: iniquum enim eſt contra pactionem eum dominari, vt in tex.

Opp. Per pactum tollitur obligatio, l. Stichum, §. naturalis, ff. de ſolut. l. ab emptione, l. emptor, & l. iuris gentium, §. adeo, ff. de pact. Ideo fruſtra datur exceptio.

Soluit. Pacto naturalis tantum obligatio tollitur, ciuilis verò ope exceptionis: nam obligatio ciuilis eſt ciuile quiddam & iuris: pactum eſt naturale quiddam & facti, §. 1. ſup. de oblig. l. 1. & l. ſi vnus, §. pactus, ff. d. tit. de pact. At ciuilia, & ea, quæ ſunt iuris, non tolluntur per naturalia, & ea quæ ſunt facti, §. vlt. ſup. de leg. agn. tutel. & l. nihil. ff. de reg. iur.

§. Aequè ſi debitor.

Obligatio ciuilis non tollitur per iuramentum.

QVIA iuſiurandi non eſt maior vis, quàm pacti, l. tutor, §. 1. l. ſed & ſeruus, ff. de iureiur. Ideo vt pactum, ita nec iuſiurandum non tollit ipſo iure actionem, ſed exceptione oppoſita, vt in tex. l. Stichum. §. naturalis, ff. de ſolut.

Opp. Iuramentum, & ſententia æquiparentur, l. 2. ff. d. tit. de iureiur. Sed ſententia tollit ciuilem obligationem, l. Iulianus, ff. de

cond. ind. Ideo & iuramentum illam tollere debet.

Soluit. Iuramentum iudiciale tollit ciuilem: ſed voluntarium, de quo hic eſt ſermo, naturalem tollit, ciuile remanente: Et ratio diuerſitatis inter hæc iura eſt: quia in iuramento voluntario adeſt conſenſus, qui tollit naturalem, vt hic: in neceſſario vero & iudiciali voluntas abeſt: & ideo non poteſt tollere naturalem, ſed tollit ciuilem, ita Bald. hic, poſt gl.

§. Appellantur.

Mulieri procuratrici eſſe non licet.

QVIA non conuenit mulieres euagari, nec virorum cœtibus immiſceri, l. maritus, C. de proc. l. 1. §. ſexum, ff. de poſtul. Periculoſa eſt enim ſexuum commixtio, cap. diffinimus, 18. quæſt. 1. Et quoniam lex debet eſſe honeſta, & facere homines bonos, l. 1. & l. iuſtitia, ff. de iuſt. & iur. §. iuris præcepta, ſup. eod. & S. Thom. 1. 2. quæſt. 92. art. 1. & 2. Ideo ex quo virile eſt officium, alienam ſuſcipere defenſionem, haud conueniens ſexui muliebri, l. alienam, ff. de procur. iure optimo ſancitum eſt, vt mulieres à procuratoris officio arceantur, vt in tex. l. neque, d. tit. de procurat.

Opp. Ad alium defendendum quilibet admittitur, l. ſeruum quoque, §. publicè, ff. de procurat. Ideo & mulieres.

Soluit. Verba illa reſtringi debent ad perſonas habiles, ratione prædicta, l. 1. C. de ſacroſ. eccle. l. vt gradatim, §. & ſi lege, ff. de muner. & honorib.

TITVLVS XIV.

DE REPLICATIONIBVS.

Si creditor pactus eſt cum debitore nihil ſe petiturum, & poſtea pacti ſunt in contrarium, agente creditore excipit debitor.

QVIA poſterius pactum non tollit prius ipſo iure, vt in tex. Ideo manente cauſa, manet effectus, exceptio videlicet, quæ ex tali pacto naſcitur. Sed quia propter contrarium pactum poſtea

fa-

factum, iniquum eſſet, creditorem excludi ab actione, propterea datur ſibi replicatio ex illo vltimo pacto, vt in tex. & l. 2. ff. de except.

Opp. Stipulatio per ſtipulationem tollitur ipſo iure, l. ſi vnus, §. pactus, ff. de pact. Ideo ſimiliter videtur dicendum de pacto.

Solut. Nego conſequentiam: & ratio eſt, quia ſtipulatio eſt iuris: pactum verò eſt facti, vt eleganter Iaſ. ibidem declarat.

TITVLVS XV.

DE INTERDICTIS.

In flumine publico ripaue eius aliquid fieri, quo peius nauigetur, à Prætore prohibetur.

QVIA ad ſummam Reipublicæ vtilitatem nauium exercitium pertinet, l. 1. §. ſi is, ff. de exerc. act. Et quoniam vtilitas publica priuatorum vtilitati eſt præferenda, l. ſi autem plures, §. ſi. ff. de aqu. plu. arc. l. 1. & ibi Doc. ff. ſol. mat. Ideo iure optimo Prætor in flumine publico, inue ripa eius facere, aut in id flumen, ripamue eius immittere, quo peius nauigetur, vetat, vt in tex. & l. 1. ff. ne quid in flum.

Opp. De l. 1. §. fluminum, 3. iunc. §. ſeq. ff. de flumin. vbi in flumine ædificari poteſt.

Solut. Si flumen ſit priuatum, & torrens, concedo: nam quod ſit in priuato flumine, perinde eſt, atque ſi in alio loco priuato fiat, vt ibi. At ſi publicum ſit, & perenne, quod perpetuò currat, nego, vt hic.

§. Sequens.

Illata vel inuecta per colonum in fundum, vel domum conductum, locatori tacitè pro penſione obligata vel hypothecata ſunt.

QVIA ex quo frequenter inquilini, & coloni ſub finem temporis, quo ſolutio penſionis fieri debet, ſoleant res ſuas, vt ſo-

Digitized by Google

lutionem penſionis effugiant, paulatim exportare, vel etiam alienare: meritò, vt locatores penſionem conſequi poſſint, ſancitum eſt, illata vel inuecta per colonum in fundum, vel domum conductam, locatoribus tacite obligata vel hypothecata eſſe, vt in tex. l. eo iure, ff. in quib. cauſ. pig. tac. cont. l. ſi non inducta, C. eod. l. certi iuris, C. locat, & Neguſ. de pign. & hypot. part. 2. memb. 4. num. 138. Quod extenditur, vt habeat locum, etiam ſi ſint inuecta & illata in porticum, domui conductæ coniunctum: quia ædificium eſt, & domui accedit. Bart. in l. cætera, §. hoc Senatuſc. nu. 1. & 2. de leg. 1. Neguſ. d. part. 2. memb. 4. nu. 139. Item extenditur, vt habeat locum, etiam ſi ſint inuecta & illata in Nauim conductam: quia vrbano prædio æquiparatur, l. 1. §. ſi quis de naue, ff. de vi & vi armat. quam ad hoc propoſitum adducit Bal. in l. certi iuris, num. 7. C. locat. & licet ille textus non bene probat tamen Neguſ. d. part. 2. memb. 4. num. 140. putat hoc eſſe veriſſimum, ex iis, quæ ſcribit Cæpol. Veron. de ſeru. verb. præd. rubric. 11. nu. 8. verſ. quid de naui, & ſubdit optime probari ex l. huius, ff. qui pot. in pig. hab. vbi pro vectura iumentorum inuecta & illata cum priuilegio prælationis intelliguntur eſſe obligata; & huiuſmodi merces æquiparatur ei, quæ pro horreo & area debetur. Sed nauis & vehiculum æquiparantur d. §. ſi quis de naue; ergo, ſicut inuecta & illata in vehiculum pro eius mercede tacitè ſunt obligata d. l. huius; ita etiam inuecta & illata in nauim pro eius mercede intelligi debent tacitè hypothecata.

Opp. De l. obligatione generali, ff. de pignorib. vbi illata & inuecta in domum non ſunt pro mercede obligata.

Soluit. Ibi eſt ſpeciale in veſtibus quotidianis, ſuppellectile, & aliis, ſine quibus homo non poteſt honeſtè, & commodè viuere: Cuius rei ea eſt ratio: quia huiuſmodi res excipiuntur etiam ab expreſſa generali obligatione, vt ibidem, Bal. in l. certi iuris, num. 9. C. locat. Neguſ. d. part. 2. memb. 4. num. 151. & Bero, conſ. 47. num. 4. & 5. lib. 1. Et tacitum plus non debet operari, quam expreſſum, imò minus, l. cum quid. ff. ſi cert. pet. l. precibus, ff. de imp. & ali. ſub.

§. Re-

§. Retinendæ.

Cum ſint partium iura obſcura, reo fauendum eſt potius quam actori.

QVIA actor impetit, reus ſe defendit; & ſecundum eſt fauorabilibus, quam primum, l. quando, C. de dilat. Item nemo præſumitur ligatus, ſiue obnoxius, niſi probetur, cum omnes homines ſint natura liberi, §. nunc., Auth. quib. mod. nat. eff. ſui. Item reus impugnat in iudicio pro libertate ſua, actor pro ſeruitute; nam omnis debitor eſt cliens creditoris, l. 3. C. de nouat. Et qui mutuum recipit, eſt ſeruus fœnerantis. Prouer. cap. 13. Et quoniam in conflictu rationum melius eſt nocentem abſoluere, quàm innocentem condemnare, l. abſentem, ff. de pœn. Ideo in dubio potius eſt reo fauendum, quam actori, vt in tex. l. Arrianus, ff. de act. & oblig. & l. fauorabiliores, ff de reg. iur. Nam actor ſemper poteſt & debet venire paratus, l. qui accuſare, C. de edend. In reo vero non ita eſt, & ideo potuit forte omittere aliqua ſpectantia ad eius defenſionem: vnde fuit æquum vt in dubio pro eo præſumeretur, vt in tex. cap. inter dilectos, de fid. inſt. cap. ex literis, de probat. Nam actor, qui agit contra reum, in effectu arguit eius delictum, vel culpam ſeu noxam, ex quo alias reus non compelleretur ſuſcipere iudicium, l. ſi reus paratus, ff. de procur. §. fi. ſup. de perpet. & temp. actionib. Sed iſta culpa, ſeu mora non præſumitur, niſi clarè probata, l. meritò, ff. pro ſoc. Ideo in dubio pro reo præſumendum eſt, qui habet præſumptionem illam pro ſe, vt in tex. & cap. cum ſint, de reg. iur. in 6.

Opp. De l. inter pares, ff. de re iudic. vbi in dubio fauendum eſt actori.

Soluit. Ibi eſt ſpeciale in cauſa libertatis, quæ dicitur pia, l. 1. C. commun. ſeru. manum. Bart. in l. proximè, ff. de his quæ in teſt. delent. Bald. in l. 2, C. de fideicom. lib.

§. Re-

§. Recuperandæ.

Qui vi rem rapit, dominio eius cadit.

QVIA exercendo vim, turbat Reipublicæ tranquillitatem, & ſic delinquit, l. 1. ff. de vi & vi arm. l. ſi quis ad ſe fundum, C. ad leg. Iul. de vi pub. & l. 1. C. quan. act. ciuil. crim. præiud. Et quoniam delicta non debent manere impunita, l. ita vulneratus, ff. ad leg. Aquil. l. ſi longius, ff. de iudic. & S. Thom. part. 3. quæſt. 52. art. 1. in addit. Ideo ex quo huiuſmodi raptor vult propria eius authoritate Ius ſibi dicere, contra l. extat, ff. de eo, quod met. cauſ. meritò in pœnam eius inſolentis audaciæ, illius rei dominio mulctatur, vt in tex. l. ſi quis in tantam, C. vnde vi.

Opp. De l. 1. C. quando lic. vnicuiq; ſine iud. ſe iud. vbi licet rem auferre authoritate propria.

Soluit. Ibi loquitur quando res ſine vlla mora ab eo aufertur, qui rem à domino abſtulit; & hoc non prohibetur: Nam vim vi repellere licet, l. vt vim, ff. de iuſt. & iur. Hic autem loquitur, quando res aufertur poſt aliquod tempus.

§. Tertia diuiſio.

In interdictis duplicibus, vt ſunt vti poſſidetis, & vtrubi, non apparet, quis ſit actor, aut quis ſit reus.

QVIA vterque dicit ſe poſſidere: vterque hoc intendit, vt pro poſſeſſione ſua pronuncietur: vterque probat, actoriſque munere fungitur, l. 2. ff. hoc tit. l. 3. ff. vti poſſid.

Opp. Ille eſt actor, qui alium ad iudicium prouocat, l. in tribus, & l. qui prior, ff. de iudic. Ideo videtur, quod benè apparere poſſit, quis ſit actor, & quis ſit reus.

Soluit. Licet hic dicatur, quod in iſtis interdictis par eſt conditio omnium: nec diſcerni poteſt, quis ſit actor, & quis ſit reus: intelligas verum, donec iudicium mouetur: nam quilibet eſt aptus natus, quod ſit, & eſſe poſſit actor, & reus. Sed poſtquam iudicium motum eſt; tunc apparere poteſt, quis ſit actor: nam, vt dictum,

ſtum, ille eſt actor, qui alium trahit ad iudicium. Sin autem pariter ad iudicium prouocant: tunc forte dirimitur, quis videatur actor, & partibus actoris fungatur, l. ſi cum ambo, ff. d. tit. de iud. ita Aret. hic, num. 1.

TITVLVS XVI.

DE POENA TEMERE LITIGANTIVM.

Litigantes debent iurare de calumnia.

QVIA publicè vtile eſt, ne lites iniuſtæ, atque inanes temerè exerceantur, l. 2. §. ſed quia, & ibi gl. & Doc. C. de iuram. calum. l. quidam, & ibi Doc. ff. ſi cert. pet. Et quoniam iurare, eſt teſtem Deum vocare, S. Aug. ſerm. 28. de verb. Apoſt. S. Thom. 2. 2. quæſt. 89. art. 1. Ideo vt ſacramenti timore contentioſa litigantium inſtantia compeſcatur, l. 1. C. de iuram. calum. Et vt veritas eluceſcat, & non occultetur, cap. ex literis, de iureiur. merito ſancitum eſt, vt litigantes, & patroni cauſarum iurare debeant de calumnia, vt in tex.

Opp. De l. iuſiurandum, §. qui iuſiurandum, ff. de iureiur. vbi litigantes non iurant de calumnia.

Soluit. Ibi eſt ſpeciale in patre, & patrono, dum litigat cum filio, & liberto: nam perſona patris, & patroni, debet videri ſancta, & honeſta filio, & liberto, ita vt nec calumniari præſumatur Doc. in l. quoties, & in l. ſi patronus, ff. d. tit. de iureiur.

§. Hæc autem.

Victus condemnatur victori in expenſis.

QVIA alteri per alterum non debet iniqua conditio inferri, l. non debet, ff. de reg. iur. Ideo vt conſulatur indemnitati bonam cauſam fouentis, & vt reprimatur audacia temerè liti-

 gan-

gantis merito diſpoſitum eſt, vt victus teneatur victori ad expenſas in lite factas, vt in tex. l. eum, quem teneri, ff. de iudic. l. properandum, §. ſi autem alterutra, C. eod. tit. cap. finem litibus, de dol. & contum. cap. calumniam, de pœn. & Soc. iun. conſ. 39. nu. 14. vol. 2.

Opp. De l. qui ſolidum, §. etiam, & ibi Doc. ff. de leg. 2. & §. oportet. Auth. de iudic. vbi victus non eſt condemnandus victori in expenſis.

Soluit. Si victus habuit iuſtam litigandi cauſam, concedo, vt ibi. Iaſ. in d. §. ſin autem alterutra, num. 3. & Natt. conſ. 142. nu. 14. Nam qui vtitur iure ſuo nemini facit iniuriam, l. iniuriarum, §. 1. ff. de iniur, & cap. cum eccleſia, de elect. At ſi victus temere & calumnioſè litigauit, nego, vt hic. Quæ autem ſit iuſta litigandi cauſa, vt in lite ſuccumbens ab expenſis excuſetur, vide Menoch. de arbit. iud. lib. 2. cent. 2. caſ. 177.

§. Ex quibuſdam.

In actionibus, quæ ex contractu proficiſcuntur, licet famoſæ ſint, & damnati notentur infamia, attamen pactus non notatur: quod ſecus eſt in actionibus ex delictis deſcendentibus.

QVIA ex his cauſis non tam turpis eſt pactio, quam ex delictis, l. in actionibus, ff. de his, qui not. infam. Nam is, qui paciſcitur in criminalibus, paciſci videtur metu & conſcientia criminis: in actionibus autem ciuilibus, vt vexationem ſuam redimat. Doc. in l. furti, ff. d. tit. de his, qui not. inf. Ideo non mirum, ſi in delictis notetur infamia, in contractibus vero minimè, vt in tex. d. l. in actionibus, & d. l. furti.

Opp. Contractus, & delicta parificantur à iure. l. omnem, ff. de iudic.

Soluit. Id verum eſſe, quando eadem eſt ratio in vtroque, nec contrarium reperitur expreſsè deciſum, alias ſecus, Euerard. loco à cont. ad delic. num. 3. At in caſu noſtro diuerſa eſt ratio in vtroque: nam qui paciſcitur, vel tranſigit in actionibus deſcendentibus ex delicto, crimen confiteri videtur, l. quoniam, ff. d. tit. de his, qui not. infam. ac fateri crimen turpe eſt: non autem in actionibus deſcendentibus ex contractu, quanquam ſint famoſæ, Doc. in d. l. in contractibus.

TI-

TITVLVS XVII.

DE OFFICIO IVDICIS.

Iudex ſecundum leges debet proferre ſententiam.

QVIA ſententia eſt quædam lex particularis, à iudice prolata, ad ius faciendum inter partes, cap. cum inter, de ſent. & re iud. Et leges ſunt leges generales ab Imperatoribus prolatæ, ad ius faciendum inter omnes eorum ſubditos, quos per illas conſtringere intendunt, l. non dubium, C. de legib. Et quoniam inferior non poteſt tollere legem ſuperioris, cap. cum inferior, de maior. & obed. l. formam, C. de off. Præf. Præt. & Bart. in l. omnes populi, ff. de iuſt. & iur. nam cum leges generales ſint iuſtæ, & fundatæ ſuper ratione cap. erit, diſt. 4. non debet iudex velle videri ſuperior ſuo ſuperiore, qui illas promulgauit, S. Thom. 2. 2. quæſt. 6. art. 5. Et quæ contra ius fiunt debent pro infectis haberi, d. l. non dubium, & cap. quæ contra, de reg. iur. in 6. Ideo omnis Iudex debet leges ſui ſuperioris cuſtodire, & ſecundum eas proferre ſententias, vt in tex. §. oportet & §. fi. Auth. de iudic. alioqui ſententia erit ipſo iure nulla, l. cum prolatis, ff. de re iudic. nec ab ea opus eſt appellare, l. 1. ff. quæ ſent. ſine appell.

Opp. Iudex in iudicando debet ſequi conſuetudinem, & ſecundum eam cauſam decidere, l. de quibus, & ibi Doc. ff. de leg. Ideo videtur, quod à legibus recedere poſſit.

Soluit. Nego conſequentiam: nam conſuetudo moribus vtentium comprobata, & lex à pari potentia procedunt, & non differunt, niſi vt tacitam, & expreſſam: nam conſuetudo eſt lex tacita, §. ſine ſcripto, ſup. de iur. nat. gent. & ciu. & l. diuturna, ff. de leg. & S. Thom. 1. 2. quæſt. 97. art. 3.

§. Et ſi in rem.

Bonæ fidei poſſeſſor fructus poſt motam controuerſiam conſumptos, vel ſua culpa non perceptos, reſtituere cogitur.

QVIA tunc incipit eſſe malæ fidei poſſeſſor, l. ſed ſi lege, §. ſi ante, & ibi gl. & Doc. ff. de pet. hæred.

Opp. Si bona fide poſſidebat, nihil eſt quod ei poſſit imputari, quam ob rem ad fructuum reſtitutionem teneatur.

Soluit. Eſto quod à principio nihil ſit quod ſibi poſſit imputari, eſt nihilominus poſtea, lite conteſtata, & propterea ob id tenebitur omnino, Doc. in l. certum, C. de pet. hæred.

§. Si familiæ.

Ab eo, qui ſolus fructus percepit remque hæreditariam corrupit, aut conſumpſit, cohæredi certa pecunia attribuenda eſt.

QVIA inter cohæredes æqualitas eſt ſeruanda, l. cohæredibus, C. famil. erciſc. l. item ex diuerſo, & l. inter filios, ff. eod. Ideo vt nemo cum alterius iactura locupletetur, contra l. nam hoc natura, ff. de cond. indeb. l. iure naturæ, ff. de reg. iur. & ne commodum quoque, quod peius eſt, de ſua malitia conſequatur, contra l. itaque fullo, ff. de furt. l. ſi ab hoſtibus, §. ſi viri, ff. ſol. mat. l. ſi fundo, ff. de rei vind. iure optimo diſpoſitum eſt, quod ſi vnus cohæredum aliquid conſumpſit vel deteriorauit, vt id cohæredi reſarciat, & in iudicium familiæ erciſcundæ veniat, tantoque minus accipiat, vt in tex. l. non eſt ambiguum, C. d. tit. fam. erciſc.

Opp. De l. & puto, §. ſed & ſi dolo, ff. fam. erciſc. vbi ſi dolo, vel culpa quid ab vno ex hæredibus factum ſit, in familiæ erciſcundæ iudicium non venit. Nam antequam fiat diuiſio dominus eſt, & vna eademq. perſonam cum defuncto, §. 1. Auth. de iureiur. à mor. præſt. Et rei ſuæ quilibet eſt moderator & arbiter, l. in re mandata, C. mand.

Soluit. In d. §. ſed & ſi dolo, loquitur quando pater viuebat, quo caſu tacitè id remiſiſſe videtur, arg. l. Procula, ff. de probat. Nec

etiam

etiam obſtat ſecundum: quia non eſt verum, niſi pro parte ſua, l. ſerui electione §. 1. ff. de leg. 1. l. ſed ſi lege, §. conſuluit, ff. de pet. hæred. & Bart. in l. 2. §. item ſi in facto, ff. de verb. oblig.

TITVLVS XVIII.

DE PVBLICIS IVDICIIS.

Criminis læſæ maieſtatis pœna mors eſt.

QVIA huiuſmodi crimen adeo eſt graue, quod ſi id committens, tantum amiſſionis bonorum pœna mulctaretur, delictum quodammodo impunitum maneret. arg. l. quiſquis, C. ad leg. Iul. maieſt. Et quoniam publicè vtile eſt, ne delicta maneant impunita, l. ita vulneratus, ff. ad leg. Aquil. l. ſi longius, ff. de iudic. Ideo merito ſancitum eſt, vt criminis læſæ maieſtatis pœna ſit bonorum, vitæque ſimul amiſſio, vt in tex. iunc. d. l. quiſquis. Auth. vt null. iud. §. fi. & Iul. Clar. ſent. lib. 5. §. læſæ maieſtatis, num. 8. & 9.

Opp. Ex quocunque delicto Princeps læditur, l. ſi quis in tantam, l. meminerint, C. vnde vi, l. ſi quis ad ſe fundum, C. ad leg. Iul. de vi, docent Doc. in cap. 1. de reſt. ſpol. Et tamen non ex omni delicto quis punitur pœna mortis, & amiſſionis bonorum, vt omnibus notum eſt.

Soluit. Licet ex quocunque delicto lædatur Princeps: quia tamen non læditur principaliter, ſed, ſecundariò, non quodcunque crimen appellatur læſæ maieſtatis, ſed illud dumtaxat, in quo ipſe, vel Reſpublica principaliter læditur, vt in exemplis l. 1. & 3. cum ſeq. ad leg. Iul. maieſt. Et hoc crimen committens, vita, & bonis omnibus priuatur, vt hic, iunc. d. l. quiſquis, & Iul. Clar. d. §. læſæ maieſtatis.

§. Item lex Iulia.

Adulterium capitali ſupplicio eſt puniendum.

QVIA crimina omnia ex tertij iniuria, & præiudicio æſtimanda eſſe docet S. Thom. 2. 2. quæſt. 73. art. 3. Sot. de iuſt. & iur. lib. 5. quæſt. 10. art. 5. ideoque cum ex adulterio maxima irrogetur iniuria marito, ipſiuſque coniugis parentibus, vt ex pluribus tradit Tiraquel. de leg. connub. gl. 1. ſ. 13. num. 26. Merito adulterium atrociſſimum eſſe delictum, ſcripſit Accurſ. in l. auxilium, §. in delictis, ff. de minorib. & in eius deteſtationem omnibus delictis grauius appellatur in cap. quod in omnibus, 32. quæſt. 2. licet re vera adulterio grauius ſit homicidium, cap. ſi quod, 33. quæſt. 2. Et adeo eſt graue delictum iſtud, quod eius vindicatio etiam à iure naturali originem trahere videatur; pleraque enim animalia, etiam rationis inertia, ſi adulteria ſenſerint, tota vi in pœnam conſurgere legimus. vt de Leone, apud Plin. lib. 8. cap. 16. & de Elefante, apud Elianum lib. 2. de hiſt. animal. cap. 15.

Opp. De Auth. ſed hodie, C. ad leg. Iul. de adult. vbi adultera non punitur gladio: ſed verberata detruditur in monaſterium intra biennium reconcilianda marito. Eo autem elapſo, perpetuo ibi manere debet, etiam marito mortuo, vna cum bonis ſuis, ſi liberos non habet: quod ſi eos habet, duæ partes liberis relinquuntur, monaſterio vna.

Soluit. Hæc omnia procedere hodie de iure nouiſſimo Authenticorum; ſecus vero de iure Codicis, & Inſtitutionum, quo iure adultera gladio puniebatur, vt hic, & l. quamuis, C. d. tit. ad leg. Iul. de adult. In marito autem etiam hoc iure nouiſſimo firma remanſit mortis pœna, vt ex pluribus reſoluit Martinus del Rio in l. tranſigere, num. 113. C. de tranſact. Ratio autem differentiæ colligi poteſt ex Ariſt. Problem. lib. 29. cap. 11. Cur, ait, mulierem interficere iniquius ſit, quam virum quanquam naturæ ratione mas fœmina præſtantior eſt? an quia mulier imbecillior eſt, minuſq; proinde iniuriam facere poteſt. Etenim eniti aduerſus id, quod longe infirmius eſt, nihil virile, imò ſtolidum atq; iniquiſſimum eſt.

§. Item

§. Item lex Cornelia.

Homicida morte mulctatur.

QVIA homicidium inter grauiora, & horribiliora crimina computatur, cap. ſi quod verius, 33. quæſt. 2. cap. quæſitum, de tempor. ordinat. docent Mantua in tract. de connub. num. 73. & Bernar. Diaz in pract. cap. 83. Primò, quia occidens hominem vſurpat ſibi iudicium de re ſibi non commiſſa. Ad ſolùm enim Deum pertinet iudicium mortis, & vitæ, ſecundum illud Deuter. 32. Ego occidam, & ego viuere faciam. Secundò, quia quilibet homo eſt pars communitatis, & ita id quod eſt, eſt communitatis: nam qualibet pars id quod eſt, eſt totius. Vnde qui hominem interficit, iniuriam communitati facit, vt patet per Philoſ. 5. Ethic. cap. vlt. Tertio, quia homicidium non habet in ſe rationem alicuius boni, etiam delectabilis, vt notat S. Thom. 2. 2. quæſt. 122. art. 6. Ideo merito ei, qui hominem occidit, mortis pœna imponitur, vt in tex. l. 3. C. de Epiſcop. audien. l. 1. C. quando lic. vnicuique l. 3. C. de his, qui ad eccleſ. confug. l. pen. C. ad leg. Cornel. de ſiccar. & l. vnica, C. de rapt. virg.

Opp. De cap. dilectus, cap. ex literis, cap. ſignificaſti, de homic. & l. ſi putator, ff. ad leg. Aquil. vbi homicida non punitur.

Soluit. Homicidium eſt triplex, voluntarium ſcilicet, caſuale, & neceſſarium, gl. in cap. ſicut, §. fi. de homic. Voluntarium homicidium eſt quod dolo committitur ab habente animum occidendi, vel voluntariè dante cauſam occiſioni. l. 1. §. 1. & l. diuus, ff. de ſiccar. & Nauar. in manu. cap. 27. num. 240. Et id committens mortis pœna punitur, vt hic, & d. l. 3. cum alijs ſup. adduct. Caſuale homicidium dicitur, quod caſu præter intentionem agentis, vel committentis contingit: nam ſecundum Ariſt. 2. Phyſic. caſus eſt cauſa agens, præter intentionem agentis. Et in hoc homicidio caſuali diſtinguendi ſunt aliqui caſus. Prior eſt cum lata culpa, præter voluntatem tamen homicidium contingit: tunc enim quia dolo proxima eſt culpa, l. quod Nerua, ff. depoſ. licet pœna ordinaria non teneatur homicida, criminaliter tamen erit puniendus, puta ad triremes, aut deportationem: vt in eo, qui verſus turbam hominum proijcit lapidem, & in exemplo l. 5. ſi magiſter, ff. ad leg. Aquil. & ita docent Clar. in §. homicidium, num. 3. Boſ. tit.

de

leg. Iul. de vi pub. & l. 1. 2. & 3. ff. ad leg. Iul. pecul. quas refert Aret. hic, num. 1. Sin autem per vim raptus virginis, vel viduæ, vel ſanctimonialis, vel alterius fuerit perpetratus: tunc & raptores; & ij, qui opem huic flagitio dederunt, capite puniuntur, vt hic, l. vnic. C. de rapt. virg. l. ſi quis non dicam, C. de epiſc. & cler. Et id merito, cum illud crimen non modò ad iniuriam hominum, verum etiam ad ipſius omnipotentis Dei irreuerentiam committatur, ita Myn. hic, in fin. Et monialem corrumpens quatuor delicta committit, inceſtum nempe, cap. virgines, 27. diſt. ſacrilegium, cap. virginibus, 27. quæſt. 1. ſtuprum, & adulterium, cap. ſi qua monacharum, 27. quæſt. 1. docent Abb. in cap. at ſi clerici, de iudic. & in cap. pen. de purg. can. & Hyppol. in d. l. vnic. num. 41. Item & iudices, qui adminiſtrationis tempore publicas pecunias depeculati ſunt, quorumue opera id factum eſt, vt iudices depecularentur: capite mulctantur, l. 3. ff. ad leg. Iul. pecul. & l. vni. C. eod. Eſt & inter publica iudicia lex Flauia de plagiarijs, quæ capitis pœnam irrogat eis, qui hominem furantur, l. fi. C. ad leg. Flau. Nam cum inter nos cognationem quandam natura conſtituerit. conſequens eſt hominem homini inſidiari, nefas eſſe, l. vt vim, ff. de iuſt. & iur.

LAVS DEO.

Digitized by Google

Digitized by Google

13-F-G-22

360

INDEX
RERVM, AC VOCVM MEMORABILIVM,
In toto hoc opere contentarum.

A

ABSENS Reipub. cauſa, quis propriè dicatur pag. 76
Acceptilatio eſt ficta ſolutio. 299
Acceptilatio eſt iuris ciuilis. pag. 300
Acceptilatio per ſtipulationem fieri debet. 300
Acceptilatio inutiliter facta non parit liberationem. 300
Acceptilatione tollitur obligatio. 299
Actio noxalis ex ſerui maleficio aduerſus dominum inſtituitur, cui licet, aut damnum ſoluere, aut ipſius ſerui datione, damni vitare æſtimationem. 297
Actio eſt iuris ciuilis, & probatur. 307. & 314
Actio furti datur ei, cuius intereſt, rem non fuiſſe ſurreptam. pag. 308
Actio pœnalis ex delicto deſcendens non datur in hæredem. pag. 309
Actio legis Aquiliæ eſt pœnalis. pag. 313
Actio legis Aquiliæ in hæredem non datur. 313
Actio iniuriarum non conceditur ſeruo pro iniuria ſibi facta, & quare. 314
Actio perſonalis. 318
Actio quid. 318
Actio de conſtituta pecunia aduerſus quem detur. 321
Actio hypothecaria eſt in rem. pag. 321
Actio perſonalis, cur domino aduerſus furem datur. 324

Digitized by Google

Actio familiæ erciſcundæ inter quos detur. 325
Actio ex ſtipulatu pro dote cur bonæ fidei. 327
Actio eſt eiuſdem naturæ, cuius eſt contractus, ex quo oritur: pag. 327
Actio nulla inter ſeruum & dominum exerceri poteſt. 336
Actio furti manifeſti, ſicut nec manifeſti eſt ex lege 12. tabularum. pag. 341
Actio furti hodie terminatur ſpacio 20. annorum. 342
Actione iniuriarum tenetur non modo qui percuſſit, ſed & qui percutiendum curauit. 316
Actione perſonali non petit rem ſuam dominus. 324
Actionem qui habet ad rem ipſam rem habere videtur. 282
Actiones pœnales ex maleficio, vel quaſi in hæredem non dantur. 313
Actiones pœnales, de eadem re concurrentes alia aliam non conſumit. 338
Actiones prætoriæ temporales ſunt, & infra annum competunt. pag. 341
Actiones pœnales quando in hæredem tranſmittantur. 342
Actionibus duabus competentibus, vna electa non poteſt reddi ad aliam, modo ſcienter. pag. 309
Actionum finis eſt ſolutio. 318
Actor iurans ſibi acquirit actionem. 322
Actor quis dicatur. 350
Actus legitimi non recipiunt conditionem, neque diem. 47
Aditio hæreditatis eſt actus iuris ciuilis. 147
Adoptari quis poteſt in locum nepotis. 36
Adoptio eſt inducta in ſolatium filiorum amiſſorum. 36
Adoptio naturam imitatur. 37
Adoptio eſt iuris ciuilis. 38
Adoptio quid. 217
Adoptiui non computantur ad obtinendum excuſationem tutelæ, pag. 74
Adoptiui emancipati bonorum poſſeſſionem contra tabulas nõ habent: tum quia ſunt prorſus extranei: tum quia non ſuccedunt ab inteſtato. 216
Adoptiuus eſt fictus filius. 37
Adulterij pœna. 356
Adulterij crimen cur grauiſſimum dicatur. 356
Aedificans in alieno ſolo, acquirit domino ſoli. 105
Aedificium in flumine publico, ripaue eius, non licet. 347
Aedilitium edictum. 338
Aequalitas in ſocietate debet eſſe proportionabilis cum ijs, quæ conferuntur. 287
Affectata impedimenta non proſunt. 77
Affectationis odio multa à iure conſtituta. 77
Affinitas impedit matrimonium, & quare. 30
Affinitas eſt effectus matrimonij. pag. 30
Affinitas inter quas perſonas contrahatur. 31
Afflictio non debet addi afflicto. pag.

INDEX.

pag. 158
Agentes & conſentientes pari pœna puniuntur. 304
Agnati, cur ad decimum vſque gradum, cognati verò in ſextum, ad hæreditates ex inteſtato admittantur. 226
Agnationis & cognationis differentia hodie ſublata. 226
Alienare eſt rem in dominium alterius transferre. 94
Alienata in fraudem creditorum reuocantur. 320
Alluuio confeſtim acquirit domino agri, cui accedit. 101
Alluuio, cur non habeat locum in agris limitatis. 102
Alteri per alterum non debet iniqua conditio inferri. 172 & 251
Amicitiam, inter homines parere, atque conglutinare, eſt opus ſumme neceſſarium publico. pag. 13
Amor filiorum maximus eſt. pag. 158
Anima quibuſcunque rebus præferenda. 94
Anima, quæ peccauerit, ipſa morietur. 212
Animus cognoſci poteſt in ſuis effectibus. 86
Appellare quando liceat. 82
Appellatio ob iuriſdictionem corrigendam inuenta eſt. 81
Appellatio quid. 82
Argumentum ab ordine, quando valeat. 4
Argumentum à cauſa ceſſante, quando procedat. 31
Argumentum à tempore ad rem, quando valeat. 48
Argumentum de contractu ad vltimas voluntates, quando valeat. 150. & 249.
Argumentum ex compoſitione nominis, ad compoſitionem rei ſignificatæ, non valet. 232
Arrogatio fit Principis authoritate. 34
Arrogatio eſt perfectior adoptione. 34
Arrogatior perfectè naturalem filiationem imitatur. 215
Arrogato impuberi defuncto ante arrogatorum ſuccedunt agnati, cognatiue. 237
Arrogator in bonis aduentitijs arrogati hodie nudum vſumfructum habet. 236
Arrogatur ſine cauſa non poteſt emancipari. 36
Arrogatus poteſt alteri in adoptionem dari. 37
Arrogatus cum omnibus bonis tranſit in poteſtatem arrogantis. 34
Aures vnde dictæ. 264

B

Beneficium inuito non datur. pag. 132
Beneficium eſt recompenſandum. pag. 168
Beneficium inuito quando detur. pag. 298
Bona omnia, quæ habemus, Deus nobis largitur. 1
Bona patris ſunt quaſi debita filio iure ſanguinis, & naturæ.

pag. 143
Bona non intelliguntur, niſi quæ deducto prius ære alieno ſuperſunt. 197
Bona fides quot modis accipiatur. 326
Bonæ fidei poſſeſſor qualiter ad reſtitutionem fructuum teneatur. pag. 354
Bonorum poſſeſſio eſt iuris. 231
Bonorum poſſeſſio & hæreditas in quibus differant. 233
Bonorum poſſeſſio intra annum à liberis & parentibus petenda. pag. 235
Bonum publicum, eſt melius, quam ſit priuatum. 75
Breuitas nimis obſcuritatem patit. 5
Breuitas moderata eſt amica modernis. 6

C

Capitis diminutio media, quæ ſit. 49
Capite non minuitur ſeruus manumiſſus, & quare. 50
Capitis diminutio quid. 51
Capitis diminutione tollitur ius agnationis. 52
Capitis diminutio eſt de iure ciuili. 163
Capitis diminutio maxima, & media, quæ dicatur. 288
Caput à membris ſeparari, non decet. 115
Caſtrati adoptare non poſſunt. pag. 38
Caſtrati ſunt natura impotentes ad generandum. 38
Caſus fortuitos nullum hominum conſilium prouidere poteſt. pag. 242
Caſus fortuitus quando noceat. pag. 243
Caſus fortuitos ſuſcipiens non tenetur de inſolitis: niſi dixerit, ſe ſuſcipere caſus fortuitos, & diuina iudicia. 288
Caupo ex furto facto in caupona per eos, quorum opera cauponam exercet, ex quaſi delicto obligatur ad eorum factum præſtandum. 317
Cauſa limitata limitatum producit effectum. 66
Cauſa impedimenti ceſſante, ceſſat impedimentum. 91. & 120
Cauſa immediata attenditur. pag. 321
Cauſæ finales duæ interuenientes, vna ceſſante non ceſſet effectus. pag. 39
Cauſæ duæ lucratiuæ circa eandem rem, eundem hominem concurrere non poſſunt. 179
Cauſam damni dans, damnum dediſſe videtur. 243
Cedens bonis an ſit ab obligatione ciuili liberatus. 330
Cedens bonis propter impotentiam ſoluendi, ſi ad pinguiorem fortunã poſtea perueniat, deducto eo, ne egeat, ſoluere tenetur. 336
Ceſſante ratione legis, ceſſat lex vel diſpoſitio. 45
Chriſti nomen omnibus rebus eſt dignius. 1
Chriſti nomen fugat dæmones. pag.

INDEX.

pag. 1
Chriſti nomen continet in ſe totam Trinitatem. 2
Chriſtiani quicquid agũt, in nomine Ieſu Chriſti incipere debent. 1
Chriſtus eſt caput omnium hominum. 2
Ciuilis ſcientia circa virtutem plurimum laborat. 7. & 8
Ciuilis obligatio vbi non eſt, ibi nulla oritur actio, & quare. pag. 136
Cogitationes cordium cognoſci poſſunt dupliciter. 149
Cognati viri, & cognati vxoris inter ſe affines non ſunt. 81
Cognatio inter ſeruos, etiam manumiſſos, impedit matrimonium. pag. 32
Cognito vno de contrarijs, cognoſcitur & reliquum. 83
Commodatæ res proprietas, & poſſeſſio retinetur. 241
Commodatarius non tenetur de caſu fortuito. 242
Communia, quæ dicantur. 91
Communio plerunque diſcordias parit. 289
Compenſatio aduerſus depoſiti actionem opponi non poteſt, & quare. 327
Condictio rei furtiuæ hæredem quoque furis obligat. 309
Conductor leuem culpam præſtat, caſum verò non præſtat, niſi acciderit culpa ſui, vel interuenerit pactum, vel fuerit in mora. pag. 286
Conſanguinitas impedit matrimonium, & quare. 29
Conſanguinitas quid. 227
Cõſanguinitas deſignatur per gradus, & lineas. 227
Conſenſus eſt ſimul ſenſus, & quædam animorum coniunctio. pag. 278
Conſequens qui vult, vult etiam omne ſuum neceſſarium antecedens. 20
Conſilia cur non obligent. 290
Conſilium patris optimum cenſetur. 70
Conſilium ſequi nullus tenetur. pag. 290
Conſilium eſt amicitiæ, non obligationis. 290
Conſilium de re ſua mutare, vbi alteri non præiudicatur, quiſque poteſt. 292
Conſuetudo eſt lex tacita. 15 & 53.
Conſulens, quando ex conſilio teneatur. 296
Contra leges factum, pro non facto habetur. 32
Contra naturam non eſt, quod poteſt eſſe ſecundum naturam potentiam, quamuis actu non fit. pag. 37
Contractus omnes, præter quatuor, ſunt iuris gentium. pag. 13
Contractus quare inuenti fuerunt. pag. 13
Contractus ſine conſenſu conſiſtere nequeunt. 256
Contractus bonæ fidei ex bono & æquo accipiunt interpretationem. 278
Contractus, qui ab initio ſunt voluntatis, ex poſt facto ſunt neceſ-

ceſ-

ceſſitatis. 293
Correctio fieri poteſt dupliciter, vno modo amandi cauſa, alio modo nocendi auiditate. pag. 80
Correlatiuorum idem eſt iudicium. 221
Corrumpens monialem quot delicta committat. 359
Coſmus Fidelius laudatur. 81
Creditor, qui pignus accepit, non tenetur de leuiſſima culpa. pag. 243
Creditoris quando ſit electio in alternatiuis. 329
Culpa eſt in ciuilibus rei alienæ ſe immiſcere. 258. & 297
Culpa vbi eſt, ibi pœna debet eſſe. pag. 72
Culpa vbi maior, ibi maior exerceri debet vindicta. 325
Culpa non præſumitur. 349
Cura furioſi datur adgnatis ex lege duodecim tabularum. pag. 67
Curam vxoris ſuæ maritus ſuſcipere non poteſt. 83
Curator vſque ad vigeſimumquintum annum durat. 67

D

Daemones ſciunt futura cauſatiuè, non præciſe. 189
Damnum, quod quis ex ſua culpa ſentit, non intelligitur damnum ſentire. 99
Dare, eſt dominum transferre. pag. 243. & 324
Debiti obligationem inducit naturalis æquitas. 241
Debitor fauorabilior actore. pag. 329
Debitor eſt cliens creditoris. pag. 349
Debitum per errorem ſoluentis accipiens, tenetur illud per conditionem indebiti reſtituere. pag. 241
Debitum ſoluens ſcienter, donare videtur. 242
Defenſionem alienam ſuſcipere virile eſt officium. 346
Defenſor alienæ rei ſine ſatiſdatione nemo idoneus intelligitur. 70
Delictum vnius non eſt alteri imputandum. 316
Delictum occultum quando magis punitur, quam manifeſtum. pag. 328
Deportatus ciuiliter mortuus intelligitur. 39
Deportatus retinet ea, quæ ſunt iuris gentium, & naturæ. pag. 40
Deportatus perdit omnia, quæ ſunt de iure ciuili. 64
Deportatus pro mortuo habetur. pag. 64
Deportatus ex ſtipulatione non obligatur. 247
Depoſitarius re apud ſe depoſita vtens, furtum committit. pag. 242
Depoſitarius de leui, & leuiſſima culpa regulariter non tenetur. pag. 243
Depoſitarius in quibus caſibus leuem, & leuiſſimam culpam præſtet. 244

De-

Digitized by Google

Depoſitarius quibus caſibus reſtituere in duplum teneatur. pag. 324

Depoſitum regulariter fit tantum gratia ipſius deponentis. pag. 241

Depoſitum ſtatim reſtituendum. pag. 327

Dictum illud Paul. ad Roman. Non vos defendentes cariſſimi. quomodo intelligatur. 312

Diffinitio oſtendit eſſentiam rei. pag. 157

Diffinitio explicat ſubſtantiam rei diffinitæ. 281

Digniora ſunt præponenda. 1 & 4.

Diligens paterfamilias potius auget, quam minuit res ſuas. pag. 108

Diſpendium quis pati non debet, vnde præmium meretur. 276

Diuiſio debet fieri per ſpecies directo oppoſitas. 326

Diuitiæ ſummopere ſunt vitæ ciuili vtiles. 25

Docenda ſunt ea, quæ auditorum ingenijs conueniunt. 10

Dolus quid. 87

Dolus eſt peccatum. 87

Dolus ſuus nemini prodeſſe debet. 88.& 343

Dolus cur ſtrictos contractos non vitiet. 343

Dominia rerum diſtincta fuerunt ex iure gentium. 13,& 16

Dominia rerum non debent eſſe in incerto. 111

Dominium rei furtiuæ non poteſt auferri per furem domino, cui rem abſtulit. 324

Dominus hodie ſeruum ſuum occidere non poteſt. 24

Dominus iniuriam factam ſeruo quando proſequi poſſit. 315

Dominus ex contractu facto per ſeruum eius iuſſu, tenetur in ſolidum. & quare. 331

Dominus, dando ſeruum pro noxa quando liberetur. 335

Dominus, dando animal pro noxa, quando non liberetur. pag. 337

Donare eſt perdere. 122

Donatio transfert dominium. pag. 105

Donatio quando præſumatur. pag. 105

Donatio cauſa mortis cur reuocetur donatoris conualeſcentia. 122

Donatio cauſa mortis propter promiſſionem, vt nullo caſu ſit eius repetitio, tranſit in donationem inter viuos. 122

Donatio inter viuos quando inſinuatione indigeat. 122

Donatio remuneratoria non eſt propriè donatio, ſed potius quædam permutatio. 123

Donatio propter ingratitudinem reuocatur. 123

Donationes propter nuptias inter virum & vxorem ſunt permiſſæ. pag. 124

Donationes puræ inter viuos, cur prohibitæ inter virum, & vxorem. 124

Donationes inhoneſtæ meretricibus factæ non ſunt prohibitæ. pag. 268

Dos ex iniuſtis nuptijs non poteſt va-

valere. 32
Dos eſt proprium patrimonium mulieris. 184
Dubia in meliorem partem interpretanda. 364
Duæ fictiones circa idem concurrere non poſſunt. 37

E

Effectus nõ repugnat ſuæ cauſæ. 36
Effectus cuiuslibet rei eſt talis, qualis eſt cauſa. 326 & 341
Emancipatio liberat filios à poteſtate patris. 39
Emancipatio non tollit naturæ vinculum, & ius ſanguinis. pag. 215
Emancipatione filius ſoluitur à patria poteſtate. 215
Emancipationem inter & patriam poteſtatem differentia hodiè ſublata. 145
Emancipatis prætor ſubuenit vel per bon. poſſ. cont. tab. ſi ſint præteriti: vel ab inteſtato per bon. poſſ. vnde liberi. 215
Emancipatus, cur de iure ciuili nõ ſuccedat. 215
Emancipatus ab arrogatione adoptiuo patri extranei loco eſt. pag. 215
Emancipatus quo ad patrem eſt extraneus. 259
Emphyteuta liberatur in totum, quando res in totum perimitur: ſecus vero ſi pro parte, etiamſi fructus non ſufficiant pro penſione. 285
Emphyteuta canonẽ ſoluit in recognitionem dominij. 285
Emphyteutica res in dominio cõcedentis remanet. 284
Emptione perfecta periculum rei venditæ pertinet ad emptorem. pag. 281
Emptio conditionalis ante implementum conditionis non parit obligationem. 282
Emptionis & venditionis pretium in pecunia numerata conſiſtere debet. 279
Emptionis & venditionis ſubſtantialia. 280
Emptor Fiſci, cur ſecurus. pag. 121
Errans non conſentit. 191
Errans quando pro conſentiente habeatur. 343
Error nominis non vitiat legatum ſi de perſona conſtet. Et quæ ſit ratio. 191
Exceptio non numeratæ pecuniæ, cur tranſacto biennio non competat, & quando poſt biennium obijci poſſit. 277
Exceptio doli mali. 343
Exceptio quid. 343
Exceptio non numeratæ pecuniæ. pag. 344
Exceptio pacti de non petendo. pag. 345
Exceptio ex æquitate datur. pag. 345
Exempla non reſtringunt regulam pag. 55
Exemplis non eſt iudicandum. pag. 55
Exercitor nauis, cur ex furto facto

ſtio in naui per eos, quorum opera nauium exercet, ex quaſi delicto obligetur ad eorum factum præſtandum. 317
Exercitoria actio quare introducta, & ad quid competat. pag. 332
Exhæredatio eſt odioſa. 166
Exhæredatus à patre ſine cauſa, poteſt teſtamentum quærelare. pag. 166
Exhæredatis pupillariter ſubſtitui poteſt. 158
Extraneus quis dicatur. 215
Extraneus adoptiuum filium in teſtamento impunè præterire poteſt. 217

F

FActum aliquid non fuiſſe, vel factum fuiſſe, & non habuiſſe effectum, paria ſunt. pagina 49
Factum alienum, cur in ſtipulationem deduci non poſſit. pag. 251
Falcidia lex vltra dodrantem legari vetat. 195
Falcidia, cur inuenta. 196
Falcidia ex quibus legatis deduci non poſſit. 197
Familiæ hercifcundæ iudicium. pag. 35
Familiarum dignitas diuitijs floret, paupertate verò opprimitur. 218
Fauori ſuo quilibet renunciare poteſt. 126
Fera beſtia non eſt vulnerantis, ſed capientis. 99
Fictio iure ſingulari inducitur. pag. 31
Fictio idem operatur in caſu ficto, quod veritas in caſu vero. pag. 33
Fictio locum non habet, niſi in caſibus in iure expreſſis. 313
Fictiones duæ quando circa idem concurrere poſſit. 241
Fideicommiſſario omnes actiones per reſtitutionem competunt, & in fideicommiſſarium transferuntur tanquam hæredi & in hæredem, tam ciuiles, quam prætoriæ. 200
Fideicommiſſo cur venientes ab inteſtato grauari poſſint. 203
Fideicommiſſorum vſus originem habuit ſub Cæſare Auguſto. pag. 199
Fideicommiſſum quid. 176
Fideicommiſſum in teſtamento relictum non valet ſine inſtitutione hæredis. 198
Fideicommiſſum negans relictum, poſtea conuictus non poſtea excipere de minus ſolemni voluntate. 203
Fideiubere etiam pro ſeruo licet. pag. 270
Fideiuſſio fit per ſtipulationem. pag. 272
Fideiuſſor poteſt adhiberi in omnibus obligationibus. 270
Fideiuſſor poteſt paciſci, vt pro æſtimatione periculi poſſit aliquod emolumentum accipere. pag. 271
Fideiuſſor accedit obligationi non tantum præſenti, ſed etiam futuræ.

turæ.

turæ. 272
Fideiuſſor arctiori vinculo & efficacius poteſt obligari, quam principalis. 272
Fideiuſſor non poteſt in plus obligari, quam principalis. 272 & 274.
Fideiuſſor, qui promiſit reum ſiſtere, eo defuncto liberatur, etiam ſi ſe principalem conſtituerit, & iudicatum ſe ſoluturum promiſerit. 273
Fideiuſſor cum iuramento in duriorem cauſam obligatur. pag. 275
Fideiuſſor, ſoluens pro debitore principali, habet contra eum actionem mandati, ad repetendum illud, quod ſoluit. 276
Fideiuſſor, qui donandi animo interceſſit, non poteſt repetere, quod ſoluit creditori, neque etiam ſi fideiuſſit iuſſu teſtatoris: neque etiam ſi hæres fideiuſſoris ſoluat ex mandato ipſius: neque etiam ſi ex mera liberalitate creditoris ſit liberatus. 276
Fideiuſſores qua ratione accipiantur. 270. & 274
Fideiuſſores ſinguli in ſolidum intelliguntur obligati, ſed habent exceptionem diuiſionis, qua vti poſſunt ante & poſt litem conteſtatam, & poſt ſententiam, ſi fuit appellatum. 274
Fideiuſſoris obligatio ad hæredes tranſit in ciuilibus, non criminalibus, niſi certa pœna ſit deducta in ſtipulationem, quæ ſit pura, vel in diem, ſecus ſi ſit ſub conditione. 273
Fideiuſſoris obligatio, principalis obligationis acceſſio eſt. pag. 274
Filij ex iuſtis nuptijs procreati ſunt in poteſtate patris. pag. 26
Filij ſimiles parentibus eſſe ſolent pag. 211. cum ſeq.
Filij & ſerui in aliquibus æquiparantur. 261
Filio emancipato præterito bonorum poſſeſſionem contra tabulas dat Prætor. 234
Filiofamilias pro iniuria ſibi illata competit iniuriarum actio. pag. 315
Filiorum variæ qualitates. pag. 226
Filiorum ſpecies triplex. 222
Filius quo ad dignitatem, & nobilitatem, ſequitur patrem. pag. 17
Filius naturaliter debet quandam honorificentiam parentibus. pag. 31
Filius inuitus non emancipatur. pag. 41
Filius conceptus ex ancilla, & natus ex libera muliere, eſt liber. pag. 42
Filius à patre ſummopere diligitur. 70
Filius eſt aliquid patris, & patres amant filios, vt aliquid ipſorum. 70. & 143
Filius emancipatus inſtituendus eſt hæres, vel exhæredandus. pag. 145
Filius viuo patre ius in legitima non habet. 210

Fi-

I N D E X.

Filius eius, qui poſt mortem ſuam perduellionis damnatur, cur ſui ius amittat. 211

Filius non portabit iniquitatem patris, & pater non portabit iniquitatem filij. 212

Filius extraneo in adoptionem datus, cur omnia ſui naturalis patris inuiolata iura retineat. pag. 217

Filius debet eſſe ſubditus patri. pag. 217

Filius ex ſenatusconſulto orphitiano ſuccedit matri. 222

Filius vocans patrem in ius ſine venia, punitur actione pœnali quinquaginta ſolidorum. pag. 323

Filiusfamilias hodie extraneo in adoptionem datus, extranei poteſtatem minime ſubintrat: ſecus vero ſi ab auo, vel proauo ſit adoptatus. 35

Filiusfamilias quid patri, & quid ſibi acquirat. 131

Filiusfamilias, qui non habet peculium caſtrenſe, vel quaſi, teſtari non poteſt. 141

Filiusfamilias cur expreſſe inſtituendus, aut nominatim exhæredandus. 142

Filiusfamilias cur dicatur ſuus hæres. 169

Filiusfamilias quatruplex habet peculium, videlicet caſtrenſe, vel quaſi caſtrenſe, profectitiũ, & aduentitium. 237

Filiusfamilias mutuam pecuniam accipiens, cum effectu non obligatur. 333

Et quare. 334

Fine remoto, remouentur & ea, quæ tendunt ad illum. 298

Fiſcus ſemper eſt diues, & ſoluendo. 121

Flumina publica ſunt, & ob id in eis piſcari, nauigareq. licet. pag. 92

Flumina dant, & auferunt. 103

Fœminæ citius adoleſcunt quam maſculi. 29

Fœminæ non habent filios in poteſtate. 44. & 171

Forma dat eſſe rei. 103. & 246

Forma potentior materia: quia forma eſt agens, materia vero. patiens. 246

Forma eſt indiuidua, & eius defectus vitiat actum. 275

Formæ ſunt perfectiones entium, tam naturalium, quam artificialium. 246

Fraudibus eſt occurrendum. pag. 58

Fructuarius, cur non tranſmittat ad hæredes fructus non perceptos. 107

Fructuarius in locum demortuorum capitum, totidem capita ſubmittere debet. 108

Fructuarius rectè colere, & vt bonus paterfamil. vti debet. pag. 108

Fur eſt, qui detinet animalia domeſtica alterius lucrãdi animo. pag. 99

Fur manifeſtus, quadrupli; nec manifeſtus, dupli tenetur. pag. 304. & 326

Fur quibus caſibus furca ſuſpendatur. 305

Fur famoſus quis dicatur. 305

Digitized by Google

Furioſi delinquentes non puniuntur. 64
Furti non tenetur, qui rem domini voluntate contreçtat licet credat dominum inuitum. pag. 305
Furti tenetur, qui panno rubro fugauit armentum, vt alius id exciperet, quamuis ipſe non ſubripuerit. 306
Furti actio inter patrem & filium nulla eſt. 307
Furto rem ſubtractam recipiens, & occultans, furti tenetur. pag. 304
Furtum ſine fraudoloſa contrectatione non committitur. 119 & 301.
Furtum eſt peccatum. 301
Furtum omni iure prohibitum. pag. 301
Furtum durat, & fur ſemper furatur, donec rem contrectat. pag. 304

G

GRammatici, Rethores, & Medici excuſantur à tutela, vel cura, ſi doceant Romæ, vel in patria ſintq. intra ſtatutum numerum. 81
Grauatus in vno in alio debet releuari. 26
Grex ab initio non conſtituitur, niſi in decem capitibus. 186

H

HAbitatio in quo differat, & in quo conueniat, ab vſufructu, & vſu. 116
Hæredem penitus extraneum quis inſtituere poteſt. 152
Heredem facere cur Prætor non poteſt. 232
Hæres inſtitui etiam ſerui poſſunt. pag. 146
Hæredes plures quis facere poteſt. pag. 148
Hæredes indefinitis patribus inſtituti aſſem æqualiter diuident. 148
Hæredes duo vniuerſales eiuſdem teſtatoris non poſſunt ſimul ſtare. 162
Hæreditas proximiori in gradu competit. 52
Hæreditas momento acquiritur, & vt eſt adita amplius non dicitur hæreditas. 65
Hæreditas eſt iuris. 112
Hæreditas plerunque damnoſa. pag. 147
Hæreditas ſemel adita cur repudiari non poſſit. pag. 148 & 172
Hæreditas adita, & apprehenſa bonorum poſſeſſione, deſinit eſſe hæreditas, & proprium hæredis patrimonium efficitur. pag. 173
Hæreditas cur directò in codicillis nec dari, nec adimi poſſit. pag. 205
Hæreditas inteſtatorum primum ad

ad filios pertinet. 207
Hæreditas iure cognationis obueniens capitis diminutione non tollitur. 224
Hæres adeundo hæreditatem quaſi contrahit cum legatarius, & creditoribus hæreditarijs. pag. 61
Hæres non confecto inuentario, etiam vltra vires hæreditarias tenetur. 61
Hæres alienando rem alienam bona fide, furtum non committit. 119
Hæres à domino ſeruus inſtitutus, velit, nolit, adire cogitur hæreditatem. 146
Hæres ſeruus alienus inſtitutus, iuſſu domini ſui, debet adire hæreditatem. 147
Hæres idem, quod dominus. pag. 154
Hæres, qui ſolemniter conficit inuentarium; cur vltra vires hæreditarias non teneatur. pag. 173
Hæres in defuncti locum ſubintrat. 173
Hæres rem alienam legatam, vel redimere, vel eius æſtimationem legatario præſtare cogitur. 176
Hæres rem legatam, quam óppigneratam teſtator ſciebat, luere cogitur. 178
Hæredis inſtitutio caput & fundamentum eſt teſtamenti. pag. 196
Hæres poteſt cogi adire à fideicommiſſario vniuerſali. 198
Hæres ex S. C. Trebelliano quartam retinet. 201
Hæres rogatus reſtituere hæreditatem, cur percepta aliqua ſpecie, aut certa quantitate, oneribus hæreditarijs non teneatur. 202
Hæres ſuus quis propriè dicatur. pag. 210
Hæres ſuus, cur ignorans fiat hæres. 210
Hæres ſuus an quis ſit, non mortis tempore, ſed vbi patremfamil. inteſtato mortuum eſſe certum eſt, exquiri debet. 214
Hæres & dominus eiuſdem effectus, & poteſtatis ſunt. pagina 232
Hæres cenſetur eadem perſona cum defuncto. pagina 265 & 313
Homicida morte mulctatur. pag. 357
Homicidium grauiſſimum peccatum. 24
Homicidium triplex, voluntarium, caſuale, & neceſſarium. pag. 357
Homicidium cur inter grauiora, & horibiliora, computetur. pag. 357
Homines hominum cauſa ſunt generati, vt ipſi inter ſe alij alijs prodeſſe poſſent. 98
Homini, melius eſt ſeruire, quàm regnare. 21
Homini defuncto religio ſeruanda eſt in loco vbi corpus eſt ſepultum. 95
Homo mutabilis & inconſtans. pag. 9.84. & 158
Homo eſt naturaliter animal poli-
li-

liticum & gregale. 12
Homo dominus, & princeps ſuarum actionum. 19
Homo ad imaginem, & ſimilitudinem Dei factus. 24
Homo animal honorandum. pag. 24
Homo non poteſt auferre legem diuinam. 27
Homo cur procliuior ad vitia, quàm ad virtutes. pagina 48 & 56
Homo cur minor mundus dicatur. 95
Homo priuatus, non poteſt impedire curſum, & effectum legalem. 132
Homo homini Deus, non lupus. pag. 241
Homo fit ſponte malus; & probatur. 303
Homo plus vitæ ſuæ prouidere tenetur, quam vitæ alienæ. pag. 312

I

ILluſtres, & ſuperilluſtres cur perſequi criminaliter ſuas iniurias per procuratores poſſint. pag. 315
Imperatorem decet arma, & leges ſcire. 3
Impoſſibilium nulla obligatio. pag. 193
Impoſſibilis conditio in teſtamento adiecta, pro non ſcripta habetur. 150
Impoſſibilis conditio cur vitiet contractum. 151
Impoſſibilis conditio, cur in teſtamentis pro non ſcripta habeatur. 263
Impubes non poteſt eſſe teſtis in teſtamento. 135
Impubes nõ poteſt iurare de iure. pag. 135
Impuberes non poſſunt tutores ſuos ſuſpectos poſtulare, & quæ ſit ratio. 85
Induſtria ſua nemini nocere debet. pag. 89
Ineſſe cenſentur quæ incontinenti fiunt. 62
Infamis in quibus actionibus quis fiat ob pactionem. 352
Inferior non poteſt tollere legem ſuperioris. 353
Infinitas reprobatur in iure. pag. 148
Infirmitas excuſat à tutela. pag. 78
Infirmitas parit obliuionem,& ſæpe ſtultitiam, corpus debilitat, illudq.inhabile reddit ad quamcunque rem peragendam. pag. 78
Ingratitudo quid. 123
Ingrediens in fundum alienum venandi aut aucupandi gratia, poteſt prohiberi à domino. pag. 98
Iniqua conditio non debet alteri per alterum inferri. 98
Iniuria illata filio, quando illata patri cenſeatur. 314
Iniuria eſt delictum. 316
Iniuria quibus modis tollatur. pag. 316
Inſtitutiones diſcere debemus in iu-

iuuentute. 3
Inſtitutiones, pro faciliori iuuenũ eruditione, ſunt compoſitæ. pag. 5
Inſtitutiones vim legum habent. pag. 6
Inſtitutiones tum antiquorum, tum Iuſtiniani inuenta breuiter indicant. 10
Inſula in flumine nata, eſt illius, cuius prædio eſt vicinior. pag. 102
Interdictum vti poſſidetis, & vtrubi. 350
Inteſtatus quis dicatur. 49
Inuitus nemo cogitur agnoſcere iudicium defuncti, niſi ſit ſeruus. 169
Iudex debet ferre ſententiam certam, & quare. 328
Iudex debet proferre ſententiam ſecundum leges. 353
Iudex in iudicando debet ſequi conſuetudinem. 353
Iudicia ſunt de iure ciuili. 307
Iuramentum litis deciſiuum habet vim plenæ probationis. 322
Iuramentum diſparitate conſenſus viciatur. 323
Iuramentum & ſententia æquiparantur. 345
Iuramentum voluntarium, cur tollat naturalem obligationem. pag. 346
Iurare eſt teſtem Deum vocare. pag. 351
Iuris ciuilis appellatione ſimplici, ius Romanorum denotatur. pag 12
Ius ciuile Romanorum cæteris ciuilibus iuribus eſt dignius. pag. 12
Ius gentium manat à lege naturæ. pag. 13
Ius ciuile ex ſcripto conſtat, & nõ ſcripto. 14
Ius ciuile ex cauſa eſt mutabile. pag. 15
Ius accreſcendi inducitur à lege ex tacito iudicio teſtatoris. pag. 150
Ius accreſcendi cur habeat locum in teſtamentis. 150
Ius accreſcendi non habet locum in legato alimentorum, & quare. 180
Ius naturale dirigit nos ad magis benefaciendum noſtris proximioribus quam alienis. 220
Ius naturale ſemper æquum & bonum. 222
Ius naturale dictat, quod pœna ſit pro culpa infigenda. 313
Iuſtinianus circa leges, & arma multum deſudauit, ac vigilauit. 4
Iuſtinianus legere, & ſcribere ſciebat. 6
Iuſtitia quid ſit. 8
Iuſtitia in quadam æqualitate conſiſtit. 9
Iuſtitiæ diffinitio declaratur. pag. 9

L

LÆſæ maieſtatis criminis pœna mors eſt. 355
Lapilli, & gemmæ quæ in littore maris naſcuntur, occupanti conceduntur. 101

Lata culpa eſt dolo proxima. pag. 243
Legari ſeruo hæredis, cur non poſſit. 192
Legata ancilla cum ſuis natis, etiã mortua ea, vel manumiſſa, nati ad legatarium pertinebunt. pag. 181
Legatæ rei dominium à teſtatoris morte recta via in legatarium tranſit. 185
Lægatæ rei interitus, ſine culpa hæredis contingens, cur legatario noceat. 185
Legatarij eſt electio, in legato generis in his rebus, quæ habent fines determinatos à natura, & quare. 187
Legatarijs pluribus vel hæredibus in optione diſcordantibus, ſorte dirimitur diſcordia. 188
Legatarius cur teſtis eſſe poſſit. pag. 173
Legatarius nullis oneribus eſt obnoxius. 202
Legato grege, ſi vna ouis tantum ſuperſit, peti poteſt. 186
Legatum peti poteſt per actionem perſonalem, realem, & hypothecariam. 175
Legatum quid. 176
Legatum rei alienæ ex iure Pontificio an valeat. 177
Legatum rei propriæ legararij cur non valeat. 181
Legatum non valet, niſi lucrum afferat. 181
Legatum rei teſtatoris valet, licet putauerit alienam. 182
Legatum non intelligitur reuocatum per oppignerationem rei legatæ. 183
Legatum per alienationem intelligitur ademptum. 183
Legatum dotis cur valeat. 184
Legatum incertæ perſonæ relictum, cur non valeat. 189
Legatum generaliter relictum pauperibus valet. 189
Legatum hodie etiam ante hæredis inſtitutionem relictum valet. 193
Leges humanæ non poſſunt illam infallibilitatem habere, quam habent concluſiones demonſtratiuæ ſcientiarum. 14
Leges condere munus eſt ſolius publicæ poteſtatis. 15
Leges ſunt ad Rempub. accommodandæ. 15
Leges humanæ iuſtæ obligant ſubditos in foro conſcientiæ. pag. 138
Leges humanæ non poſſunt naturali derogare, ac multo minus diuinæ. 133
Leges humanæ ordinantur ad bonum commune. 165
Legibus tenentur milites dum à caſtris abſunt. 139
Legis correctio eſt vitanda. 329
Legitimati per reſcriptum Principijs nihil differunt à legitimis. 33
Legitimatus per ſubſequens matrimonium, cur legitimus reputetur. 208
Legitimatus per ſubſequens matrimonium poteſt Epiſcopus creari. 200
Item à feudi ſucceſſione non repellitur. ibid.

Et

Et ſit nobilis. ibid.
Leuiora primum tradenda ſunt. pag. 10
Lex omnium eſt Regina. 4
Lex debet eſſe clara. 5
Lex quid ſit. 7
Lex Fuſia Caninia, cur abrogata. pag. 22
Lex, actus legitimi, ff. de reg. iur. quomodo intelligatur. pag. 24
Lex non audet, quod natura ipſa negat. 38
Lex reſpicit ea, quæ in pluribus accidunt. 49
Lex, pen. ff. de var. & extra. cogn. quomodo intelligatur. 50
Lex, non debet, ff. de reg. iur. quomodo intelligatur. 67
Lex Flauia de plagiarijs. 359
Lex nunquam exigit à nobis, quæ præſtare non poſſumus. 78
Lex, 3. §. ſi in locis, ff. de iur. fiſc. quomodo procedat. 109
Lex, & princeps ex cauſa publicæ vtilitatis poſſunt alicui auferre dominium rei ſuæ. 118
Lex debet eſſe honeſta, iuſta, poſſibilis ſecundum naturam, ſecundum conſuetudinem patriæ, loco & tempori congruens. pag. 194
Lex, cum hæredes. ff. de acq. poſſ. qualiter intelligatur. 231
Lex, inuito, ff. de reg. iur. quomodo intelligatur. 299
Lex humana deriuatur à lege naturali. 342
Libelli emendatio licita eſt vſque ad litis conteſtationem, & quare. 329
Liber quis propriè dicatur. 40
Libertas etiam alieno ſeruo relinqui per fideicommiſſum poteſt. pag. 204
Libertas omnibus rebus fauorabilior. 21
Lites cur fugiendæ. 308
Litigantes cur iurant de calumnia. pag. 351
Littus maris conſideratur multis modis. 101
Locatæ rei merces in numerata pecunia conſiſtere debet quo ad conuentionem. 283
Locatio in ſpeciebus autem ſolui poteſt, ſi locator conſenſit. pag. 284
Locatio & conductio diffinitur. pag. 283
Locatio & conductio cum emptione & venditione magnam habet familiaritatem. 283
Locatio facta pro certa quantitate olei, vel alterius ſpeciei, impropriè dicitur locatio, & propriè eſt contractus innominatus, ſimilis locationi. 284
Locationis proprium eſt, vt ex ea dominium non transferatur. pag. 286
Locatio vtriuſq; contrahentis gratia celebratur. 286
Locupletari cum damno alterius non licet. 117
Locus religioſus neque coli, neque ſeri, neque arari poteſt. 96

Digitized by Google

M

Magis dignum trahit ad ſe minus dignum. 103
Magiſtratus, qui à tutore non exigit ſatiſdationem, aut eam exigit minus idoneam, tenetur ſubſidiaria actione. 72
Malitia ſua nemini patrocinari debet. 107
Malitijs via non eſt aperienda. pag. 58
Malus, qui ſemel fuit, adhuc præſumitur malus in eodem genere mali. 86
Mandatarius re integra poteſt renunciare mandato. 293
Mandati contractus alijs contractibus excellentior putatur. pag. 292
Mandatum rei turpis non eſt obligatorium. 291
Mandatum quid. 291
Mandatum ex officio & amicitia trahit originem. 193 & 291
Mandatum re adhuc integra reuocari poteſt. 292
Mandatum non intelligitur, niſi ſit gratuitum; quod tamen temperatur. 294
Mandatarius quod virtute mandati acquirit in totum mandanti acquirit. 298
Manumiſſio fieri poteſt in eccleſia. pag. 19
Manumiſſio dicitur actus pius. pag. 19
Manumiſſionis cauſa ſemel approbata, ſiue vera ſit, ſiue falſa non retractatur. 21
Mare commune eſt, & ob id quilibet in eo nauigare, piſcari, ædificare, & alia facere. 91
Maritus fundum dotalem alienare, vxoris etiam accedente conſenſu, non poteſt. 125
Maſculus ante decimumquartum annum matrimonium contrahere non poteſt. 28
Mater ſemper eſt certa. 17
Mater poteſt partui tribus temporibus prodeſſe, conceptionis ſcilicet, natiuitatis, & medio tempore. 17
Mater plus amat filium, quàm pater. 44. & 221
Mater ab inteſtato ſuccedit filio. pag. 221
Mater ſemper certa, quod filius ſit ſuus; pater vero minime. pag. 221
Materia collata in ædificium alterius, non poteſt ab ædificio ſeparari. 104
Matrimonij finis primarius, ſecundarius, & per accidens, quis ſit. 29. & 30
Matrimonio non eſt aptus, qui debitum reddere non poteſt. pag. 28
Matrimonium eſt de iure naturali. pag. 11
Matrimonium diffinitur. 27
Matrimonium contractum diſſolui non poteſt, niſi per mortem. pag. 27
Matrimonium non poteſt contrahi cum ſocru, & nouerca, & quare. 30

Ma-

Matrimonium eſt fauorabile. pag. 11
Menſura locum non habet, extat menſurandum: cum ſint correlatiua. 313
Meretrix turpiter facit, quod ſit meretrix: ſed, cum ſit meretrix, accipiendo turpiter non facit. 269
Mendacium fugiendum. 89
Mendacium eſt peccatum, ſaltem veniale. 204
Miles in expeditione occupatus, cur poſſit teſtari quomodo poteſt, & quomodo vult. pag. 138
Miles etiam mutus & ſurdus teſtari poteſt. 139
Miles tenetur magis arma ſcire, quàm leges. 206
Miles in bello magis debet iuuare extraneum commilitonem, quã conſanguineum hoſtem. pag. 220
Militaris diſciplina omni priuilegio digna. 206
Milites decet magis ſcire arma, quàm leges. 4
Militis ſola voluntas in teſtando ſpectatur. 139
Minor 25. annis, ſi detur tutor in teſtamento valet datio, ſed cõfertur in tempus maioris ætatis. 80
Minor &m iles ex promiſſione facta meritrici cauſa libidinis nõ obligantur. 268
Minor ſumma ineſt maiori. pag. 195
Mora non contrahitur, ſi debitor ante diem adiectum ſtipulationi ſit interpellatus. 269
Mora non præſumitur. 349
Mors ciuilis, & naturalis æquiparantur. 39
Mulier per legem Velleianam non poteſt ſe pro alio obligare. pag. 322
Mulier adultera iure nouiſſimo in monaſterium detruditur. pag. 356
Mulieres decipi faciles. 125
Mulieres cur propinquis non nubunt. 126
Mulieres quare à procuratoris officio arceantur, 346
Mulieres euagari non conuenit. pag. 346
Mulieres interficere iniquum. pag. 356
Muri, & portæ ciuitatis, cur ſanctæ dicantur. 96
Mutuum earum duntaxat rerum conſiſtit, quæ pondere, numero, menſura conſtant. 240
Mutuum accipiens cur de caſu fortuito teneatur. 242

N

Natura inter nos cognationem quandam conſtituit. pag. 24
Natura abhoret, vt pater filiæ, & frater ſorori miſceatur carnaliter. 32
Natura humana de facili labitur ad delicta. 86

Natura nihil fruſtra operatur. pag. 93.& 324
Naturalia plus debent operari, quàm accidentalia. pag. 14
Nauium exercitium Reipub. ſummopere vtile. 347
Negotiorum geſtorum actio. pag. 295
Negotiorum geſtor cogitur ad reddendam rationem adminiſtrationis ſuæ. 295
Nemo poteſt plus iuris ad alium transferre, quam ipſe habeat. pag. 111.& 128
Nemo venire poteſt contra factum proprium. 320
Nepos conceptus tempore emancipationis eius patris, remanet in poteſtate aui, & quare. pag. 42
Nepos eſt res aui. 42
Nepos ex filio præmortuo, cur ſuccedat auo ſimul cum alio filio viuente. 213
Nepotes ex filij ſuccedunt auo in ſtirpes. 213
Nimia ſubtilitas, per quam contractus infirmatur, non eſt amica legibus. 250
Nomen generale quando poſſit demonſtrare certas ſpecies. pag. 12
Nomina verbalia in actiua, & paſſiua accipiuntur ſignificatione. pag. 172
Non entis nullæ ſunt qualitates. pag. 32.& 164
Noxales actiones, cur in dominum ex priuatis ſerui delictis ſint inſtitutæ. 334
Nullius in bonis quæ. 93
[illegible]s in bonis res dicitur multis modis. 94
Nullus affectus vincit paternum. pag. 44
Nummus omnium rerum eſt menſura. 279

O

OBligatio aut in dando, aut in faciendo conſiſtit. pag. 239
Obligatio naturalis nõ parit actionem. 272
Obligatio quibus modis tollatur. pag. 300
Obligatio naturalis ſola non producit actionem. 336
Obligatio ciuilis non tollitur per iuramentum ipſo iure, ſed ope exceptionis. 345
Obligationes ex conuentionibus natura ſua in hæredes ſunt tranſitoriæ, etiam ſi hæredum mentio facta non ſit. 272
Obligationes ex conſenſu, quomodo à cæteris differant. pag. 278
Obligationes acquiſitæ per ſeruos acquiruntur domino quo ad totum. 297
Obligationum finis eſt ſolutio. pag. 318
Obligationum quædam ſunt ciuiles, quædam prætoriæ. pagina 239

Obli-

Obligatus quis propriè dicatur. pag. 239
Obligatus non dicitur, qui legitima exceptione ſe tueri poteſt. pag. 333
Occidens iniuria alterius animal, quanti ea res eo anno plurimi fuerit, damnatur. pag. 311
Occidens aliquem ſe defendendo, non eſt reus homicidij. pag. 311
Occupanti conceditur quod nullius eſt. 99
Officium ſuum nemini damnoſum eſſe debet. 167
Omnis obligatio ciuilis eſt pecunia æſtimabilis. 271
Onus qui ſentit, ſentire debet & commodum, & è contra. pag. 195
Operarius dignus eſt mercede ſua. pag. 294
Ordo intellectus in teſtamentis magis ſpectatur, quàm ſcripturæ. pag. 193

P

PActum legis commiſſoriæ cur in pignoribus reijciatur. pag. 127
Pactum, vt vnus ex ſocijs plus incommodi, quam alius ſentiat, quando fieri poſſit. pag. 288
Pactum, cur non tollat ciuilem obligationem ipſo iure. pag. 345
Par in parem non habet imperium. 34. & 72
Parentum matrimonium, liberis antea ſuſceptis, iuſtorum liberorum ius tribuit. 33
Paria ſunt aliquid factum eſſe, & de proximo faciendum. 76
Partes expreſſæ in inſtitutione, cur videantur repetitæ in ſubſtitutione. 154
Partus eſt portio viſcerum matris. pag. 17. & 185
Partus, quo ad ſtatum ſequitur ventrem. 17
Pater non eſt adeò certus, vt mater. 17
Pater grauatur in generatione, eſſe educatione, & doctrina filiorum. 26
Pater propter neceſſitatem poteſt vendere filium. 26
Pater emancipare non cogitur. pag. 41
Pater filio impuberi in poteſtate poteſt teſtamentum facere. pag. 156
Pater & filius cenſentur vna eademque perſona. pag. 31 157. & 208
Pater in quibus caſibus in bonis aduentitijs vſumfructum non habeat. 236
Pater ex cauſa poteſt verberare filium. 307
Pater ex negotio geſto à filio, cur teneatur peculio tenus. pag. 322
Pater eſt principium generationis, & eſſe, & inſuper educationis, & doctrinæ. 323
Pater ſpiritualis non poteſt in ius vo-

vocari ſine venia. 323
Pater pro delicto filij noxaliter non tenetur. 337
Pater dum litigat cum filio non iurat de calumnia, & quare. pag. 351
Patria poteſtas morte naturali, & ciuili ſoluitur. 39
Patria poteſtas patriciatus dignitate ſoluitur. 140
Paupertas non eſt de genere malorum. 190
Peccata triformia ſunt 121
Peccatum non remittitur, niſi reſtituatur ablatum. 107
Peccatum nemini ſuffragatur. pag. 118
Peccatum non eſt niſi quatenus voluntarium. 301
Pecuniæ obediunt omnia: & quomodo intelligatur. 279
Pecuniæ adoleſcentibus ſunt inſtrumenta luxuriæ & vitiorum. pag. 314
Periculum vbi maius, ibi cautius agendum. 34. & 132
Perſonalia extinguuntur cum perſona. 214
Pignus datur gratia vtriuſque, tam debitoris, quam creditoris. pag. 245
Planta cedit ſolo. 206
Plenum non recipit aliud plenum. pag. 68
Plus valet, quod in veritate eſt, quàm quod eſt in opinione. pag. 182
Plus cautionis eſt in rem, quàm in perſonam. 245
Pœna eſſe non debet, vbi non eſt culpa. 36
Pœna eſt pro culpa infligenda. pag. 72
Pœna commenſuranda delicto. pag. 304
Pœna peculatus quæ ſit. 359
Pœnam reportare quis non debet, vnde præmium meretur. pag. 202
Populus Romanus in principem omne ſuum imperium, & poteſtatem transfudit. 14
Poſſeſſor malæ fidei fundum ſimul cum fructibus domino reddere debet. 107
Poſſeſſor malæ fidei quis dicatur. pag. 118
Poſſidentis melior eſt conditio. pag. 28
Poſthumo alieno vtiliter legatur. pag. 190
Poſthumus exhæredari non poteſt. pag. 160
Poſthumus habetur pro iam nato, cum de eius commodo agitur. pag. 260
Poteſtas patria in cauſis publicis non attenditur. 45
Potentia propinqua actui, pro actu habetur. 76
Præcepta iuris quot, & quæ. pag. 11
Præceptum adſtringit etiam inuitos. 290
Præda facta in bello eſt capientis iure gentium. 100
Prælatus Eccleſiaſticarum rerum eſt procurator, non dominus. pag. 94
Præmium allicit homines ad ſtudium, & labores. 7
Præſcriptio requirit bonam fidem. pag.

pag. 118
Præteritio militis pro exhæredatione habenda. 145
Prætor fuit magiſtratus annuus. pag. 341
Prætoris intra annum erat imperium. 235
Pretium ſiue æſtimatio ſuccedit loco rei. 179
Princeps poteſt legem condere. pag. 14
Princeps qualis debet eſſe. pag. 35
Princeps ſecundum leges viuere debet. 15
Principale eſt magis dignũ, quam acceſſorium. 103
Principalius in natura, & magis perfectum, naturaliter dominatur minus perfecto. pagina 26.
Priuatio præſupponit habitum. pag. 40. & 56
Procurator Fiſci durante adminiſtratione, excuſatur à tutela, vel cura. 75
Procurator in quibus caufis interuenire poteſt. 339
Procurator actoris debet ſatiſdare de rato, ſi de eius mandato dubitetur, & quare. pag. 340
Pro derelicto habens cenſetur alienare. 111
Promiſſa ſeruanda. 321
Promiſſum in diem, peti niſi ſua die præterita, non poteſt. pag. 248
Promiſſum, ſoluendum. 239
Propoſitum quod operatur in propoſito, id operatur oppoſitum in oppoſito. 149
Proximior in gradu remotiorem excludit. pagina 213 & 219
Prudentia requirit ſapientiam, & experientiam, quæ indiget tempore. 80
Publice intereſt ædificia non deſtrui. 104
Puer, qui eſt homo paruus, ita eſt homo, ſicut homo vir. pag. 56
Puer nouennis nutricem ſuam grauidauit. 160
Pueritiæ proprietas quæ ſit. pag. 57
Pupillaris ſubſtitutio poteſt ſecretò fieri. 157
Pupillus ſine tutoris auctoritate poteſt meliorem ſuam conditionem facere. 59
Pupillus non poteſt ſe alteri obligare ſine tutore. 60
Pupillus vouere poteſt abſque tutoris auctoritate. pagina 60
Pupillus ſine tutoris auctoritate non poteſt adire hæreditatem. pag. 61
Pupillus cur ſine tutore alienare non poſſit. 129
Pupillus ſine tutore meliorem ſuam conditionem facere poteſt. 129

Q

QVi eſt in poteſtate alios in poteſtate habere non poteſt pag. 80

Qui

Qui omne dicit, nihil excludit. pag. 85
Qui per alium facit, per ſe ipſum facere videtur. 110
Qui prior eſt in tempore, potior eſt in iure. 110
Qui iure ſuo vtitur, nemini facit iniuriam. 352
Quis venire contra factum proprium non poteſt. 195
Quod vni prodeſt, & alteri non nocet, facile concedendum. pag. 21
Quod ſemel placuit, amplius diſplicere non poteſt. 181
Quod ab initio non valet ex poſtfacto non conualeſcit. pag. 336
Quod fit contra ius, pro infecto habetur. 353

R

RApiens rem ſuam vi, illius rei dominio mulctatur, & quare. 350
Rapina cur grauius delictum furto. 309
Raptus virginis pœna. 359
Receptatores non minus delinquunt, quam aggreſſores. pag. 304
Regimen bonorum, vt benè exerceatur, multorum annorum indiget experientia. pag. 64
Rei ſuæ quilibet moderator eſt, & arbiter. 41
Rei vindicatio præſupponit dominium in agente. 175
Rei vindicationem dominus poſſidens proponere non poteſt. pag. 319
Rei vindicatio tendit ad auocandam poſſeſſionē è manibus poſſeſſoris. 319
Reipublicæ intereſt ne quis re ſua malè vtatur. pagina 25 & 67. & 122
Reipublicæ intereſt, vt ciuitas repleatur hominibus. pagina 26
Reipublicæ intereſt, dotes mulieribus conſeruari. 126
Reipublicæ intereſt, vt valeant teſtamenta, & ſuum ſortiantur effectum. 137
Rem propriam vi auferre non licet, niſi incontinenti 310
Reo, cur magis fauendum, quam actori. 349
Reorum omnium obligatio vnius ſolutione tollitur. 252
Res perit ipſi domino. 185. 242 & 281
Res fructificat domino ſuo. pag. 254. & 297
Res inter alios acta tertio non præiudicat. 258. & 332
Res illicitæ non computantur in patrimonio. 325
Res illatæ vel inuectæ in domum conductam locatoribus ſunt tacite obligatæ pro penſione domus. 348
Reſtitutio continetur ſub præcepto. Non furtum facies. pag. 107
Reus de litis exitu expectando, quando ſatiſdare, vel iurare, vel

vel promittere debet. 340
Ripa fluminis publica eſt. 92
Riparum commoda & incommoda ad dominos prædiorum circumiacentium pertinent. 93
Rixæ ſunt euitandæ. 325

S

Sacræ res nec vendi, nec oppignerari, niſi ob captiuorum redemptionem poſſunt. 94
Sanctum quot modis dicatur. pag. 97
Sententia certa quando dicatur. pag. 328
Sententia quid. 353
Serui à ſeruando ſunt dicti, & quare. 16
Serui de iure ciuili pro nullis habentur. 38. & 46
Seruire Deo, cur ſit regnare. pag. 21
Seruitus eſt inuentio iuris gentiũ. pag. 18
Seruitus putatiua natalium ſplendori non officit. 18
Seruitus hodie inter Chriſtianos ſublata. 148
Seruitutes conſtitui niſi inter eos, qui prædia poſſident, non poſſunt. 113
Seruus propriè quis dicatur. pag. 17
Seruus ex hæredis inſtitutione libertatem conſequitur. 20
Seruus à domino adoptatus libertatem nanciſcitur, & quare. pag. 38
Seruus de iure pro mortuo habetur. 112
Seruus acquirit domino. 130
Seruus nihil ſuum habere poteſt. pag. 131
Seruus hæres inſtitutus non poteſt, niſi domini iuſſu, hæreditatem adire. 132
Seruus eſt res domini. pag. 254 & 297
Seruus ſtipulatur ex perſona domini. 247
Seruus obligatur naturaliter. pag. 272
Seruus quando bonæ fidei poſſeſſori acquirat. 298
Seruus in iudicio non poteſt ſtare. pag. 339
Societas bonam fidem exigit in ſummo gradu. 287
Societas fieri poteſt, vt partes lucri & damni diuerſæ ſint inter ſocios, & declaratur. 287
Societas leonina dicitur, ſi vnus tantum lucrum percipiat, alter vero damnum patiatur. pag. 287
Societas leonina vnde appellata. pag. 287
Societas morte naturali, & ciuili ſoluitur, 288
Societas mutuo conſenſu ſociorum contrahitur. 288
Societas in æternum contracta nulla eſt. 288
Societas ius quoddam fraternitatis habet. 288
Societatis bonorum publicatione, & egeſtate diſſoluitur. pag. 289
Societas ſolo conſenſu vnius ex ſocijs diſſoluitur. 289

Societas gratia vtriuſque contrahentis celebratur. 289
Socijs commune eſt, quod caſu fortuito contingit. 289
Socius hominis extranei cadauer in communem agrum inferre, inuito ſocio, non poteſt. pag. 96
Socius in re communi præſtat culpam leuem. 289
Soluens indebitum quibus caſibus non poſſit repetere. 296
Soluere pro alio inuito quando quis poſſit. 298
Solutione eius, quod debetur, omnis obligatio tollitur. pag. 252 & 298
Sors diuiſoria non eſt prohibita. pag. 189
Species ex materia partim ſua, & partim aliena facta, efficitur in totum facientis. 103
Spurij, cur per ſubſequens matrimonium, non legitimentur. pag. 209
Spurij in diſpoſitionibus legum non continentur ſub nomine filiorum, & deſcendentium. pag. 223
Stabularius ex furto facto in ſtabulo per eos, quorum opera ſtabulum exercet, ex quaſi delicto obligatur ad eorum factum præſtandum. 317
Statuæ principum ſecuritatem præſtant. 25
Statutum, cur fœminas propter maſculos excludat. pag. 219
Stipulari rem ſuam ſibi dari, non poteſt. 251. & 257
Stipulari alteri nemo poteſt cuius poteſtati non ſit ſubiectus. pag. 259
Stipulari filio emancipato non poteſt pater. 259
Stipulari poteſt filio poſthumo. pag. 259
Stipulatio eſt contractus iuris ciuilis. 13. & 247
Stipulatio ſub conditione poteſtatiua contracta, cur ad hæredes non tranſmittatur. pag. 249
Stipulatio certo loco dandi, tacitè ſpacium ad locum perueniendi complectitur. pag. 250
Stipulatio, contractus ſtricti iuris. 251
Stipulatio, quare inuenta. 251
Stipulatio, quid. 252
Stipulatio non fit, niſi per verba. pag. 254. & 264
Stipulatio rei ſacræ, & hominis liberi, eſt inutilis. 256
Stipulatio earum rerum, quæ in rerum natura nec ſunt, nec eſſe poſſunt cur nullius momenti ſit. pag. 256
Stipulatio non valet, ſi quis promittat factum alienum. pag. 258
Stipulatio vitiatur, ſi interrogationi reſponſio non congruat. pag. 260
Stipulatio, cur propter temporis diuerſitatem inter interrogationem, & reſponſionem, inutilis reddatur. 260
Stipulatio, cur inter dominum & ſeruum non contrahatur. pag.

pag. 261
Stipulatio debet continere aliquid dari, vel fieri. 261
Stipulatio ſine conſenſu, qui ab intellectu procedit, non poteſt contrahi. 262
Stipulatio impoſſibilis nullius momenti. 263
Stipulatio turpis quæ. 263
Stipulatio inter abſentes concepta quare inutilis ſit. 264
Stipulatio poſt mortem ſtipulatoris, & promiſſoris concepta quare valeat. 265
Stipulatio præpoſtera olim non valebat, hodie ſecus. 265
Stipulatio alteri facta valet, ſi mea intereſt. 267
Stipulatio valet, ſi quis certam ſpeciem vel pecuniæ quantitatem ex cauſa libidinis meretrici promiſerit. 268
Stipulatio turpis nullius momenti. 268
Stipulatio eſt ſtricti iuris: ſed pro dote expreſſè, vel tacitè interpoſita, habet naturam bonæ fidei. 278. & 327
Stipulatio per ſtipulationem tollitur ipſo iure. 347
Stipulationes iuuentæ ſunt, vt vnuſquiſque acquirat ſibi, quod ſua intereſt. 130
Stipulationum quid ſit de forma. pag. 245
Stipulationum diuiſio. 255
Studium legis laborioſum. pag. 7
Subditi Romano imperio ex conſtitutione Antonini Ciues Romani efficiuntur. 74
Subrogatum ſapit naturam eius, in cuius locum ſubrogatur. pag. 327
Subſtantia eſt propria forma cuiuſlibet rei. 306
Subſtitutio fieri poteſt duobus modis, directò, & obliquè. pag. 153
Subſtitutio obliqua eſt quoddam fideicommiſſum. ibidem.
Subſtitutio ambigua, cur magis debeat interpretari, vt ſit directa, quam obliqua. 153 & 154
Subſtitutio pupillaris eſt fauor pupilli. 159
Subſtitutio facta per hæc verba, quiſquis mihi hæres erit, refertur ad ſcriptos tantum, non ad eos, quibus hæreditas acquiritur, mediantibus ſcriptis, & quare. 159
Subſtitutio eſt conditionalis inſtitutio. 205
Subſtitutus ei, qui cohæredi ſuo eſt ſubſtitutus, neutro adeunte, vocatur ad vtriuſque portionem. 155
Succurrendum non eſt ei, qui ſpontè oneri ſe ſubiecit. 77

T

Tacens quando pro conſentiente habeatur. 41
Taciti & expreſſi eſt par virtus. pag. 15. & 298
Tacitum plus non debet operari, quam expreſſum, imò minus.

pag. 348

Tauri & boues rubro colore territantur. 306

Tempus non eſt modus conſtituendæ vel diſſoluendæ obligationis. pag. 248

Tempus in dubio intelligitur adiectum cauſa differendæ ſolutionis. 269

Teſtamenta ſortiri effectum, publicè intereſt. 18

Teſtamenti factio eſt publici iuris. pag. 141

Teſtamenti factio cur in actiua, & paſſiua ſignificatione accipiatur. 172

Teſtamentum ad pias cauſas etiã coram duobus teſtibus valet. pag. 133

Teſtamentum in qualibet materia ſcribi poteſt. 137

Teſtamentum factum ante militiam ſine ſolemnitate, cur valeat ſi poſt militiam appareat de militis confirmatione. pag. 140

Teſtamentum, in quo poſthumus eſt præteritus, cur valeat vſque ad eius natiuitatem. pag. 144

Teſtamentum in dubio debet ſuſtineri. 146

Teſtamentum primum de iure factum rumpitur per ſecundum iure factum. 161

Teſtamentum quo quis certis tantam ex rebus inſtitutus eſt, valet. 162

Teſtamentum capitis diminutione teſtatoris irritatur. 162

Teſtamentum eſt iuris ciuilis. pag. 163

Teſtamentum imperfectum nõ tollit perfectum. 164

Teſtamentum fieri debet in præſentia ſeptem teſtium. pag. 132

Teſtamentum, in quo filius in poteſtate eſt præteritus, eſt nullum. 234

Teſtes omnes poſſunt teſtamentum vno anulo proprio, vel alieno ſignare. 134

Teſtes quis eſſe non poſſint. pag. 135

Teſtes plures ex vna domo alieno negocio adhiberi poſſunt. pag. 136

Teſtis in teſtamento mulier adhiberi nequit. 135

Teſtis debet omni ſuſpicione carere. 135

Teſtis nemo in propria cauſa eſſe poteſt. 136

Teſtator magis præſumitur diligere hæredem, quàm legatarium. pag. 193

Teſtator cur poſſit impedire legem Falcidiam. 196

Teſtatori licet reuocare ſuam voluntatem, quotieſcunq; voluerit. 194

Theſaurus fortuito caſu inuentus in locis ſacris, & religioſis, in totum inuentori, cedit. 109

Totum in ſe continet partes. pag. 10

Trebellianum Senatuſc. à quo, & quo tempore latum. 201

Turpia in iure æquiparantur impoſſibilibus. 268

Tutela eſt munus publicum. pag.

Digitized by Google

374

INDEX.

pag. 45 & 78
Tutela eſt iuris ciuilis. 46 & 64
Tutela teſtamentaria ceſſante, locus eſt legitimæ. 48
Tutela defertur proximiori in gradu. 51
Tutela defertur ſecundum ordinem ſucceſſionis. 52
Tutela liberti defertur patrono. pag. 53
Tutela maſculi anno decimoquarto expleto finitur, fœminæ verò duodecimo. 63
Tutela finitur per deportationem pupilli. 64
Tutela legitima finitur per minimam capitis diminutionem tutoris. 65
Tutela conditionalis finitur euentu conditionis. 65
Tutela exigit celerem expeditionem. 82
Tutor à patre teſtamento dari poteſt. 44
Tutor datus filio emancipato confirmandus eſt à Iudice ſine inquiſitione. 44
Tutor filiusfamilias teſtamento rectè datur. 45
Tutor certæ rei, vel cauſæ dari non poteſt. 47
Tutor datur principaliter perſonæ. 47
Tutor ſeruus proprius ſub conditione libertatis futuræ inutile datur. 48
Tutor legitimus fit pater filij emancipati. 54
Tutor fiduciarius frater cur dictus. pag. 55
Tutor non poteſt authoritatem interponere in cauſa propria. pag. 62
Tutor non poteſt dari à iudice ſub conditione extrinſeca. 63
Tutor datus ad tempus certum, adueniente tempore tutor eſſe definit. 66
Tutor non poteſt dari habenti tutorem. 68
Tutor datus ex inquiſitione non tenetur ſatiſdare. Quod declaratur. 71
Tutor offerẽs ſatiſdationem, eamque præſtans, præfertur ceteris. pag. 72
Tutor excuſatur, ſi habeat tres Romæ filios, quatuor in Italia; & quinque in prouincijs, & cur minor numerus requiratur Romæ, & in Italia quam in prouincijs. 73
Tutor non poteſt eſſe, qui pupilli eſt debitor, vel creditor. pag. 77
Tutor obtinens tria onera tutelæ excuſatur à quarta, ſi tutela non ſit affectata. 77
Tutor, vel curator excuſatur, ſi litteras neſciat. Quod limitatur, niſi eſſet negotiorum ſagax. 79
Tutor excuſatur, ſi datus ſit propter inimicitias. 79
Tutor nominatus non appellat. peg. 81
Tutor pupilli, non cogitur eiuſdem curator eſſe. 83
Tutor omittens alimenta pupillo à Iudice decerni, vt ſuſpectus remouetur. 87

Tu-

Tutor remotus ob dolum, infamis efficitur. 87
Tutor, qui pretio tutelam eſt adeptus, eſt puniendus. 88
Tutor, qui per mendacium denegat alimenta pupillo poſſe decerni, tanquam doloſus eſt puniendus. 88
Tutor, ſuſpectus etſi ſatiſdationem de indemnitate offerat, tamen remouetur. 89
Tutor ob paupertatem non eſt remouendus. 90
Tutorem dandi facultas, competit iure patriæ poteſtatis. 44
Tutorem habenti tutor dari non poteſt. 57
Tutores vnde dicti. 43
Tutores tenentur rationem reddere tutelæ geſtæ. 58
Tutores teſtamentarij non ſatiſdant. 70
Tutores, vel curatores excuſantur ob litem magnam, quam habent cum minore. 76
Tutores ſuſpecti ab officio remouentur. 84
Tutores omnes ſuſpecti poſtulari poſſunt. 84
Tutoris bona ſunt tacitè hypothecata pro tutelæ adminiſtratione pag. 59
Tutoris auctoritas exigitur ad integrandam perſonam pupilli, & per modum cuiuſdam ſolemnitatis à lege. 62
Tutoris officium eſt nihil prætermittere, vnde pupillo commodum acquiratur. 43. & 167

V

VEnatio eſt de iure gentium. pag. 98
Venatores quanta patiantur incõmoda, vt feram capiant. 99
Vendere rem ſuam, quando quis cogatur. 25
Verba intelligenda ſecundum ſubiectam materiam. 49
Veritas magis attenditur, quam opinio. 18
Veritas laudatur. 18
Veritas omnia vincit. 182
Veritas ſuper omnia eſt amanda. pag. 182
Victus, qui iuſtam litigandi cauſam non habuit, condemnatur victori in expenſis. 351
Vir & vxor ſunt duo in carne vna. pag. 208
Virgineam vitam ducere melius eſt, quam matrimonium contrahere. 26
Virtus ſine labore non quæritur. pag. 7
Virtus humana quid ſit. 8
Virtus abundè ſui eſt præmium. pag. 8
Vitia fugienda. 7
Volenti non fit iniuria. 242
Voluntas Dei conſtans & perpetua. 5
Voluntas perpetua dicitur dupliciter. 9
Voluntas teſtatoris, quæ legibus non eſt interdicta, ad vnguem debet impleri. 80
Voluntas & propoſitũ diſtinguunt ma-

maleficia. 119
Voluntas teſtatoris tanquam lex omnibus modis eſt ſeruanda. pag. 148
Voluntas teſtatoris contra bonos mores non eſt ſeruanda. 193
Voluntas in dubio non præſumitur mutata;& ideo ei,qui dicit,mutatam eſſe voluntatem defuncti, onus probandi incumbit. 194
Vſucapi res fiſci non poſſunt. pag. 120
Vſucapio eſt introducta in pœnam negligentium, & quietem ciuitatis. 117
Vſucapio concordat cum iure naturali. 118
Vſucapio ſine poſſeſſione contingere non poteſt 319
Vſucapionem bona fide cœptam,& completam non vitiat ſuperueniens mala fides. 119
Vſum domus habens poteſt in ea habitare cum marito,vel vxore. pag. 115
Vſusfructus morte finitur. 107. & 11
Vſusfructus quid. 108
Vſusfructus eſt iuris. 113
Vſusfructus non tranſit ad hæredes. 113
Vſusfructus non conſtituitur in rebus, quæ vſu conſumuntur. pag. 114
Vſusfructus ad hæredem primum tranſit, ſi in eius iuris conſtitutione mentio hæredis ſit facta. pag. 115
Vtile per inutile non vitiatur in his, quæ diuiſionem recipiunt. pag. 267
Vtilitas publica priuatæ vtilitati eſt præferenda. 75. & 347
Vtilitas maior minori eſt præponenda. 75
Vulgò conceptus cur matri ſuccedat. 225
Vxor honoris maritalis eſt particeps. 17
Vxor fratris eſt affinis. 30

FINIS.

Digitized by Google

Digitized by Google

B. SALVAREZZA
RESTAURO
Via Val Sassina, 5 1955
Tel. 890 2

Digitized by Google